آداب اوصيا

1

ان نصف الناس اعداء لمن ولي الاحكام هذا ان عدل

ان نصف الناس اعداء لمن ولي الاحكام عدل

ان دعو

كمليي بو تلرجه

حضرت جنيد بغدادى رحمة الله عليه ١

حضرت معروف كرخى رحمة الله عليه ٢

حضرت معروف كرخى رحمة الله عليه ٣

حضرت شيخ عبد القادر جيلانى رحمة الله عليه ٤

حضرت خوجه داجى رحمة الله عليه ٥

حضرت ابى ايوب انصارى رحمة الله عليه ٦

حضرت شيخ شيروانى رحمة الله عليه ٧

حضرت مولانا رحمة الله عليه ٨

حضرت سيد احمد بدوى رحمة الله عليه ٩

حضرت ويس القرانى رحمة الله عليه ١٠

فائدة يقطو مفاد اى

ان نصف الناس اعداء لمن ولي الاحكام هذا ان عدل

حضرت مولانا ي معظم

ما سه

صفا

ذوي الارحام اصناف اربع

الصنف الاول
اولاد البنات واولاد بنات الابن وان سفلوا ذكورهم واناثهم

والصنف الثاني
الاجداد الساقطون والجدات الساقطات كاب ام الميت واب ابيها وكام اب الميت وام اب الام

والثالث
اولاد الاخوات وبنات الاخوة وبنو الاخوة لام سواء كانت لاب وام او لاب او لام

والرابع
العمات والاعمام لام والاخوال والخالات وبنات الاعمام لام واولادهم سواء كانت لاب وام او لاب او لام

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله رب العالمين والصلوة والسلام على افضل الانبياء والمرسلين
سيدنا محمد وعلى آله وصحبه الطاهرين وتابعيهم وتبع التابعين
وبعد فهذا كتاب ادب الاوصياء الذي جمعته في بلد الله الحرام حيث
ابتليت فيه بقضائه سبحانه بفصل الخصام خصوصا الواقع بين اوصياء الايتام
والضعفاء القاصرين من الايتام والمسؤول من الله العلي العليم العلام ان يتقبله
وينفعني وينفع به القضاة والحكام ما قطعوا الخصومات وفصلوا الاحكام
ثم اني كررته على وصية واثنين وثلثين فصلا الايصاء النصب الاثبات
المحاضر النكاح الاباق والكتابة والاعتاق والولاء البيع الاجارة الاعارة
القرض الحوالة الوكالة الدعوى الشهادة الاقرار الصلح الكفالة
الرهن الابراء الهبة المضاربة المزارعة الشفعة الاذن والحجر القسمة
الانفاق الضمان تنفيذ الوصية التعدد الاخراج تصرفه بعد الخروج
ايضا ونحوه الى آخره والله سبحانه وتعالى ميسر كل عسير وهو على ما يشاء قدير

كتاب ادب الاوصياء وصية اعلم وفقك الله تعالى
انه لا ينبغي لاحد ان يدخل باختياره في الوصاية فانه ذكر القاضي الامام ظهير الدين
المرغيناني في فتاواه المشهورة بالظهيرية والقاضي الامام قاضيخان في الخانية
وصاحب الخلاصة وصاحب الهداية في مختارات النوازل والحافظية وغيرهم
عن الامام الثاني العالم الرباني ابي يوسف يعقوب بن ابراهيم النعماني رحمهم الله تعالى

انه

انه قال الدخول في الوصاية اولا غلط وثانيا خيانة وثالثا سرقة وعن الامام
المجتهد المطلبي محمد بن ادريس الشافعي رحمه الله تعالى انه قال لا يدخل في الوصاية
الا احمق او لص وقال الحسن رحمه الله تعالى لا ينجو الوصي عن الضمان والحساب
ولو كان ذلك العادل عمر بن الخطاب رضي الله تعالى عنه وعن سائر الصحابة اجمعين
وفي الحافظية عن ابي مطيع انه قال كنت افتي منذ نيف وعشرين سنة فما رأيت
وصيا عدل في مال ابن اخيه وقد قيل اتقوا الواوات الوكالة والوصاية و
الوديعة والولاية فلا ينبغي لاحد ان يتقلدها رغبة منه فيها وان كان لا بد
للناس من الاوصياء قال رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم لا بد للناس من
عريف والعرفاء في النار اللهم اجرنا من النار واجعلنا من عتقائك من النار
وادخلنا الجنة بغير حساب بحرمة سيد الابرار

فصل في الاوصياء

اعلم ان الولاية على الصغار على ما ذكره الامام الاسبيجابي رحمه الله تعالى في
باب المصراة من بيوع شرح الطحاوي الى الاب ثم بموته الى من يوصي اليه ثم من
بعده الى وصي الوصي وان نزل فان لم يوص الاب الى احد فالولاية الى الجد القائم
مقام الاب ثم الى وصيه وان تراتب فان لم يوجد احد منهم احد فالى الحاكم
ثم الى من ينصبه وصيا ثم الى وصي هذا الوصي وهكذا فهؤلاء اقوى الاوصياء
ينفذ تصرفاتهم في اموال الصغار في انفسهم مطلقا وان ورثوا تلك الاموال
من غير الموصي الا اذا اضروا اليتيم فلا يجوز تصرفهم في ذلك لان الجواز منهم مقيد
بالخيرية والنظر على ما سيأتي ان شاء الله تعالى مفصلا واما اوصياء غيرهم
من الام والاخ والعم وسائر العصبات وذوي الارحام فهم اضعف الاوصياء
ليس لهم الا الحفظ وشراء ما لا بد منه للصغير منه من الطعام والشراب والكسوة
وقبول ما يوهب ويعطى له كالملتقط اذا لم يكن وصي قوي ممن ذكر وان كان فلا

فلا يكون لهم الا القيام على مصالح الموصى من التجهيز وانفاذ الوصية وقضاء
الدين ذكره شيخ الاسلام خواهر زاده فى شرح الاصل وذكر فى الخانية
انه لو قال لرجل انت وكيلى بعد موتى يكون وصية ولو قال انت وصيى فى
حيوتى يكون وكيلا لان كلا منهما للغير مقام نفسه فينعقد كل منهما بعبارة
الاخر قلت وكذلك لو قال كن وكيلى بدل انت وكيلى وفى العتابية الوصى
فى الفعل فى حياته وكيل والوكيل بعد الوفات وصى حتى لو شهد احدهما انه
وكله والاخر انه اوصى اليه فى حياته تقبل وفى بنية الغنية للعلامة زين
الدين عبد المؤمن بن رمضان بن محمد الكابى رحمه الله تعالى جعله وكيلا بعد
الموت وصاية وجعله وصيا فى حياته وكالة ومثله فى وكالة الحافظية وفى
الخانية والخلاصة والحافظية ولو قال انت وصيى ولم يزد او قال انت
وصيى فى مالى وقال سلمت اليك الاولاد بعد موتى او تعهد اولادى بعد موتى
او قم بامرهم او قم بلوازمهم بعد موتى او ما يجرى مجرى هذه الالفاظ يكون
وصيا وفى الخلاصة واحكام الصغار للشيخ ابى الفتح محمد بن محمود
الاستروشنى صاحب الفصول وكذا لو قال فى مرضه تيمار دار فرزندان خود
مرا بيس از من او قال غم كار من وان فرزندان بخود بعد از وفات او قال
فرزندان مرا ضايع مكن او قال فرزندان مرا استادى كن يكون وصيا
ومثله فى الحافظية وفى الخانية امرأة قالت لزوجها المريض الى من تسلم
اولادى فقال لها الزوج اليك واسلمك الى الله تعالى قال نصير تصير
المرأة وصيا للاولاد وفيها وفى الخلاصة ولو قال فى مرضه اقض ديونى
وصاياى فانه يصير وصيا اجماعا اما لو قال اقض ديونى ولم يزد فانه
يصير وصيا فى جميع احواله عند الامام رضى الله تعالى عنه وقال محمد رحمه الله تعالى

لايصير

لايصير وصيا ما لم يضم اليه قوله ونفذ وصاياى لابى حنيفة رضى الله تعالى عنه
ان قضاء الديون بعد الموت من اعمال الوصاية اذ لا يصح الا بها ثم الوصاية
اذا كانت من الميت لا تقبل التخصيص بنوع من الانواع كقضاء الديون قال
فى الولوالجية بعد ذكر هذا وذلك لان ايصاء الميت نقل الولاية الى الوصى
وهذه الولاية لا تتجزى فاذا انتقل فى نوع من انواع التصرف فى التركة
ينتقل فى كل انواعها فيصير وصيا مطلقا وفى البنية مريض قال اقض دينى
او اشتر كفنى او نفذ وصاياى صار وصيا عاما وفى المنهاج للامام شرف
الدين الانصارى العقيلى البخارى رحمه الله تعالى اوصى اليه فى شىء خاص
يكون وصيا فى كل ماله عند الامام رحمه الله تعالى وقالا رحمهما الله تعالى لا يكون
وصيا فيما اوصى به خاصة وفى الجامع الفقه للامام الزاهد جمال الاسلام
ابو نصر احمد بن محمد بن عمر العتابى البخارى رحمه الله تعالى ولو اوصى فى الدين
والى اخر فى العين او الى احدهما فى نوع والى اخر فى نوع اخر صار كل واحد وصيا
عاما وفى الفتاوى السراجية الوصى فى نوع يعنى من الميت يكون وصيا
فى الانواع كلها بخلاف وصى القاضى قلت وسيأتى تفصيله فى فصل البيع
انشاء الله تعالى وفى الولواجية قال لاخر بع دارى وعبدى لا يكون وصيا
بخلاف لو قال اقض دينى بعد موتى او نفذ وصاياى واشتر كفنى حيث يكون
وصيا لانه لم يكن فى الاول حق للميت اما الثانى ففيه للميت حق فيكون فيه
نقل الولاية بخلاف الاول وفى جامع الفقه للامام العتابى ولو قال اقض دينى
او اشتر كفنى او نفذ وصاياى صار وصيا عاما عند ابى حنيفة وابى يوسف
رحمهما الله تعالى وقال محمد رحمه الله تعالى ان جمع بين هذه الثلثة فعام والا
ففيما سمى واما بع دارى وانفق ولدى وانظر له وقم بامره ففيما

سمي ولا يكون عاما لانه لا حق للميت في ذلك وكذلك اعط فلانا هذه الالف
لحج عني وفي الخانية وفتاوى نجم الدين الحاصي عن النوازل للفقيه ابي الليث
رحمه الله تعالى اوصى الى رجل فقال الرجل اقبل في نفاذ الوصية ولا اقبل في
قضاء الديون فاجابه الموصي الى ذلك ان لم يسند الموصي الديون الى غيره
فالرجل وصي في قضائها ايضا لعدم قبول الوصية التجزية والتخصيص ومثله
في الولوالجية وفي هذه الثلثة ايضا قال المسافر لرفيقه انت وصيي في
شراء الكفن وحمل متاعي الى ورثته فاذا سلمت اليهم فانت خارج عن الوصاية
فمات وله وصايا وعليه ديون قال الامام رحمه الله تعالى هو وصيه في كل شيء وفي
الذخيرة اودع الوكيل بالخصومة من جهة الغايب المال عند احد ومات فذو اليد
خصم لكل من يطلب المال فلو برهن ذو اليد على دفع الغايب الى الميت لا يكون
خصما للمدعي قال وجعله وصيا مختارا للميت في ذلك المدفوع فقط اما على
قياس قول الامام رحمه الله تعالى فهو وصي له في كل شيء وفي النوازل والخانية اوصى
الى احد وقال متى شئت الخروج عنها فلك ذلك ويخرج متى شاء لان هذا
ليس بتخصيص كيف وقوله متى شئت ينبئ عن العموم وفي فتاوى الظهيرية و
الخانية قال لرجل هو وصي فان ادركه الموت ففلان وصيي بعدك فالوصي الاول
ولو قال هو وصيي ما لم يبلغ ابني فاذا بلغ فالوصي ابني دون الرجل قال الامام
الفضلي الوصي الرجل ادرك الابن او لم يدرك ولا يجعل الحاكم معه وصيا
آخر عند الامام رحمه الله تعالى وقال ابو يوسف والحسن بن زياد اللؤلؤي رحمهما
الله تعالى هو كما قال وامره ومثله في ادب القاضي للخصاف وفي الخلاصة عن الخصاف
قال فلان وصيي فاذا بلغ ابني فهو وصي وحده او مع فلان ذلك يكون الابن
وصيا كما شرط عندهما ولا يكون عند الامام قال وهذا بناء على انه اذا اوصى

الى صبي فبلغ الصبي لا يكون وصيا عنده اذا بلغ وعندهما يكون قلت وظاهر
هذا يقتضي كون محمد مع ابي يوسف وفي الكتب الثلثة الاول وكذلك لو قال
اوصيت اليه فان لم يقبل ففلان آخر وصيي جاز ويكون الثاني وصيا بعدم
قبول الاول وفيها ايضا وكذلك لو قال فلان وصيي فان قدم فلان الغايب
فالوصي القادم قال ابو يوسف رحمه الله تعالى هو كما قال وقال الامام رحمه الله
هو الاول قدم الغايب او لا ولا يكون الثاني وصيا ما لم ينصبه الحاكم وقال الامام
الفضلي اذا قدم الغايب يكون وصيا ويخرج بقدومه الاول قالوا وعليه
الفتوى قال الفضلي قال الكرخي ان هذا يعني الخروج بالقدوم قول ابي يوسف
اما على قول الامام فهما وصيان في كل الامور وفي السراجية قال فلان وصيي
حتى يقدم فلان ثم الوصاية ثم الى فلان آخر فهو كما قال وفي الولوالجية
اوصى الى رجل وشرط انه اذا قدم فلان الغايب يكون هو الوصي فان
الرجل يخرج عن الوصاية بقدوم الغايب لان تعليق الوصية والوصاية
بالشرط صحيح لانهما اثبات الخلافة بعد الموت والتعليق بالشرط يليق به كالتوكيل
والولاية ومثله في البزازية قلت وكذا يجوز تاقيت الوصاية والوصية قال
في الولوالجي اوصى لصبي بشيء وقال اعطوه بعد ما يموت ابوه فانه يعطى له
بعد موت ابيه لا قبله والوصاية وصية او تخليف والولاية بتاقيت والله
سبحانه وتعالى اعلم وسيجي المسئلة في فصل التنفيذ من النوازل ايضا
وفي الظهيرية المرغينانية والخانية ان قدم فلان فهو وصي وان لم يقدم
ينبغي للقاضي ان ينصب وصيا بعد الموت فاذا قدم هو يخرج المنصوب
ويكون القادم وصيا ومثله في السراجية وفي المنتقى اوصى الى ابن
له صغير قال يجعل القاضي له وصيا ويجوز امره ايضا فاذا بلغ ابنه جعله

وصيا واخرج الاول ان شاء ولا يكون خارجا الا باخراج القاضي اياه وفي
الخانية اذا ادرك ابني فهو وصيي جاز وينبغي للحاكم ان يجعل للموصي وصيا
ما دام الابن صغيرا فاذا ادرك يكون هو الوصي وتبطل وصاية المنصوب
وفي الخلاصة ايضا الجواز نقله عن الخصاف وفي فتاوى نجم الدين الخاصي
ان القاضي يجعل غيره وصيا فاذا بلغ الابن لم يكن للابن ان يخرج المنصوب
الا بامر القاضي ومثله في الخانية ايضا فتدبر وفي السراجية والغنية للسجستاني
انه لا يجوز وصاية الابن وفي جامع الفقه قال اوصيت الى فلان فان مات
ففلان اخر فاخرج القاضي الاول بالتهمة واقام غيره مقامه فهو الوصي حتى
يموت دون فلان الثاني لانه قائم مقام الاول ولا عبرة لموت الاول فان
لم يخرجه القاضي ولكن مات واوصى الى غيره فالوصي فلان وفيه اوصى الى
رجلين وقال فان ماتا ففلان فاخرج القاضي احدهما ونصب غيره ثم ماتا
ففلان والذي نصبه القاضي وصيان وفيه ادعى رجلان صبيا انه ابنه
فهما كالوصيين فلو مات احدهما تعين الباقي منهما للابوة فوصيه اولى من
وصي الاول وابيه ولو ماتا معا او لم يعرف الذي مات اولا فوصيهما سواء
وفي الظهيرية والخانية اوصى اليه بالعفو عن جرحه قال محمد رحمه الله تعالى
لا يكون وصيا في غيره ويروى هذا عن الامام ايضا وعنده رحمه الله انه يكون
وصيا في جميع اموره وبه يفتى ذكره نجم الدين الخاصي وفي النوازل والخانية
والخلاصة لو قال لك مائة درهم على ان يكون وصيا عني او قال استاجرتك
بمائة لتنفيذ وصاياي فقبل فلان ذلك يكون وصيا والمائة وصية له
من الثلث ويبطل الشرط والاجارة لكونها بعد الموت وفي الخاصي وهو
مختار الفقيهين ابي جعفر وابي الليث وبه يفتى وفي النوازل وهذه ليست

باجارة

باجارة انما هي وصية يضمنه بالعمل ان نفذ الوصية استحق المائة والا
وقال نصير رحمه الله تعالى هي اجارة باطلة فلا شيء له وقال ابو الليث الاجارة
باطلة والمائة صلة من الثلث لانه بقبوله الوصاية وجب العمل عليه بحيث
لا يمكنه الخروج عنها الا باذن الحاكم والاستيجار على هذا لا يجوز قال
وذكر في بعض المواضع انه لا يعطى له المائة لبطلان الاجارة وفي البنية
استاجره لانفاذ وصايا لا يجب الاجر ولا اجارة بعد الموت وفي الهداية
اوصى الى عبد غيره او الى ذمي او فاسق يخاف منه على المال يخرجهم الحاكم
وان اجاز مولى العبد لما ان له الامتناع بعد الاجازة وكذا في الولوالجي
والوجيز للسرخسي فيصح تصرفاتهم قبل الاخراج كذا في السراجية والخلاصة
والخانية وفي جامع العتابي اختلف فيه المشايخ والصحيح النفاذ
والعهدة في العبد على الورثة وفي الهداية وقيل ان الايصاء الى العبد و
الكافر باطل لان الكافر لكفره غير مامون والعبد مملوك فلا يملك
التصرف فعلى هذا الاصح تصرفاتهم قبل الاخراج وهذا بخلاف الايصاء
الى المكاتب لانه مالك لليد فيملك التصرف فيجوز الا اذا عاد الى الرق
فيكون كالايصاء الى العبد ذكره في النهاية ومثله في جامع العتابي وفي
الولوالجي انه يجوز الايصاء الى المكاتب لكن الحاكم يخرجه كيلا يباشر
العقود الفاسدة وفي الهداية ومختارات النوازل له ولو اوصى الى عبد
نفسه فان كانت الورثة كلهم صغارا جاز عند الامام استحسانا وقالا
لا يجوز كما اذا كان في الورثة كبير وبه يفتى ومثله في الخلاصة وقيل قول
محمد هنا مضطرب وفي ادب القاضي للخصاف اوصى الى عبد او صبي يخرجهما
ويجعل مكانهما وصيا للميت لان العبد مشغول بخدمة مولاه والصبي

لا يهتدي الى التصرف وهل ينفذ تصرفهما قبل الاخراج اما تصرف العبد ينفذ
واما تصرف الصبي فقيل ينفذ وقيل لا وهو الصحيح وهذا بخلاف وكيل الصبي
وكيلا حيث ينفذ تصرفه والفرق ان تصرف الوصي لا ينفك عن لزوم العهدة
ولا يمكن الزامها لا على الميت ولا عليه لانهما ليسا من اهل لزومها وبدون
لزومها لا ينفذ التصرف اما في التوكيل فالعهدة على الموكل لانه من اهل اللزوم
عليه لبقاء الذمة المكلفة قال ولو اعتق العبد او بلغ الصبي قبل الاخراج
فالعبد وصي وفاقا اما الصبي فقال ابو حنيفة رحمه الله تعالى لا يكون وصيا
وقال ابو يوسف رحمه الله تعالى يكونا وصيا وقيل فيه عن ابي حنيفة رحمه الله تعالى
روايتان وتمام المسئلة في جامع الصغار للاسروشني وفي الخانية لانه
يجوز الايصاء الى الصبي والمعتوه والمجنون المطبق افاقا بعد الايصاء اولا
فلو تصرف الصبي قبل اخراج الحاكم اياه ففي نفاذ تصرفه اختلاف المشايخ
والصحيح عدم النفاذ لان النفاذ لا يعرى عن التزام العهدة والصبي ليس
من اهل لزوم العهدة وجواز توكيله بلزوم العهدة للموكل وهنا لا يمكن ايجاب
ذمة الموصي بالموت وفي احكام الصغار ولو اوصى الى صبي فبلغ قبل الاخراج
قال الامام رحمه الله تعالى لا يبقى وصيا وقال ابو يوسف رحمه الله تعالى يبقى ومثله
في الخلاصة قال في الاحكام قيل ويروى عن الامام مثل قول ابي يوسف ايضا
رحمهما الله وهذا بخلاف العبد يوصي اليه فيعتق قبل الاخراج حيث يكون وصيا
بالاجماع لانه من اهل لزوم العهدة لكن منعه المملوكية وقد زال قبل الازالة
فلا يزال وفي الخانية والخزانة ولو اوصى الى حربي او مرتد فاسلم يكون وصيا
لزوال المانع وفيهما وفي الحافظية ولو اوصى الى محدود تاب او غيبة جاز وفاقا
وكذا لو اوصى المستأمن او الذمي الى المسلم كذا اذا اوصى الى امرأة لان الكمال

من اهل

من اهل الولاية كذا في الولوالجية وفي النوازل لمريض اوصى الى رجل ثم برئ و
عاش سنين ثم مرض فقيل له اما ان توصي فسوف حتى مات ولم يوص فان لم يقل
في وصيته الاولى ان مت من مرضي هذا ولم يقل اگر ازین بیماری بمیرم او
لم يقل اگر ازین بیماری مرگ آید فالوصي الاول على وصايته ان شهد بها عدو
ثم لم يوص لهم المريض وان كان قال ذلك تبطل الوصية الاولى بالبرء ومثله
في شرح الطحاوي والخانية وفي مختارات النوازل قال اوصيت الى فلان ان
حدث لي حادث الموت في مرضي هذا ثم برئ منه بطلت الوصية وفي منهاج العقيلي
قال في مرضه ان مت من مرضي هذا او في سفري هذا فانت وصيي فمات في غير
ذلك الوجه لم يكن وصيا وفي المنتقى قال له ان مت فادفع ما عندك من
وديعتي الى فلان وهو ابنه وله وارث آخر لم يكن وصيا له ثم ان دفعها اليه
فهلكت عنده ضمن حصة الوارث ولو كان فلان اجنبيا فدفع وهلك ضمن الكل
واعلم ان القبول من الوصي لازم في انعقاد الوصاية حتى لو قال
في وجه الموصي لا اقبل تبطل الوصاية لانه لما رد في وجهه فقد ارتد الايجاب
فاذا قبل بعد ذلك يكون قبولا وليس هناك وصية فلا يصح وفي الولوالجية
وعلى عكس ما قلنا لو قبل في وجه الموصي ورد بعد موت الموصي لم يصح رد
لان الوصاية صحت بالقبول فلا يخرج عنها الا بعلم الموصي لان الموصي
قد اعتمد على قبوله فلو صح رده بغير علمه لتضرر به فيرد عليه دفعا لاضراره
اما لو علم لتدارك بالايصاء الى الغير فلا يكون غارا للموصي ومثله في
الهداية وغيرها وقد علم بذلك ان معنى قولهم لا يصح رده في غير وجه الموصي
انه لا يصح بغير علمه وقد نص عليه في الخانية ايضا وفي الهداية ولو سكت
في وجهه فله القبول في حياة الموصي وبعد مماته وله الرد ايضا فلو قبل

لم يكن له ان يرده لتعلق حق الموصي ولو رده بعد موته او في حيوته لكن
مات الموصي قبل وصول الخبر اليه فان لم يخرجه الحاكم برده ذلك يكون
له القبول اما لو اخرجه لا يكون وصيا لانه نصبا لقاضي قلت فيكون وصي
الميت قال الولوالجي اما الاول فلانه وجوب الوصية عند الموت فيعتبر القبول
والرد بعده ولا يلزم في ذلك مجلس الحاكم فانه امتناع وليس بخروج واما
الثاني فقد اختلف المشايخ في تخريجه فمنهم من قال لان الرد بدون علم
الموصي صحيح عند البعض فمتى اخرجه الحاكم عن الوصاية يكون قضاء في فصل مجتهد
فيه فينفذ فلا يكون له القبول بعده كيلا ينفسخ الحكم ومنهم من قال ان الوصاية
لو صحت بقبوله بعد الرد يكون للقاضي اخراجه واذا اخرجه نصح اخراجه
فههنا اولى وفي جامع العتابي وروي انه اذا اوصى الى ابنه الصغير فبلغ يكون
وصيا وفي الخانية والخزانة ولو اوصى الى حربي فاسلم يكون وصيا لزوال
المانع وفيهما وفي الحافظية ولو اوصى الى محدود وتاب او اوعمي جاز
وفاقا كذا لو اوصى الى امرأة لان الكل من اهل الولاية كذا في الولوالجية
وفي النوادر مريض اوصى الى رجل ثم برئ وعاش سنين ثم مرض فقيل له الا
توصي فسوف حتى مات ولم يوص فان لم يقل في وصيته الاولى ان مت من
مرضي هذا او لم يقل اكرم ازين بيماري مرك ايد فالوصي الاول على وصايته
ان شهد بها عدول ثم لم يوص ثم المريض وان كان قال ذلك فقد بطلت
الوصية الاولى بالبرء ومثله في شرح الطحاوي والخانية وفي منهاج الترفي
اوصى فقبل في وجه الموصي لزمته واما ردها فان كان في وجه الموصي فهو رده
والا لا وان لم يقبل حتى مات الموصي فقال لا اقبل ثم قال اقبل فله ذلك ان
لم يخرجه القاضي من الايصاء فان اخرجه بعد قوله ذلك فقد خرج وان لم

يقبل

يقبل حتى مات الموصي فباع شيئا من تركته فقد لزمته الوصاية وفي جامع الفقه
للعتابي قال الوصي لا اقبل ثم قبل فان كان الرد في وجه الموصي لم يجز
قبوله بعد ذلك وان رده في غير وجهه في حياته او بعد موته ثم قبل جاز
مالم يخرجه القاضي وهو الصحيح وفي القنية رد الوصاية في وجه الموصي رد وفي
غيره لا مالم يخرجه القاضي وفي الخانية قبلها في وجه المريض فلما غاب عنه
قال المريض اشهدوا اني قد اخرجته عن الوصاية يخرج عند الامام رحمه الله
رواه عنه الحسن وفيها وفي الولوالجية ردها في وجه المريض فقال له المريض
ما كنت اظن انك ترد ايصائي اليك فقال له قبلت يكون وصيا قال العتابي
فكانه جعل رده في المجلس موقوفا وجعل هذا ايصاء مستئنفا فانصرف
القبول اليه وفي الوجيز والخلاصة ان الارسال والكتاب كالمشافهة والخطاب
وفي الولوالجية ارسل المريض الى الوصي رسولا بالوصاية او كتب اليه كتابا
فردها الوصي ان وصل رده الى الموصي وعلم به صح الرد حتى لو رضي بها بعده
لا يجوز لان هذا الرد كالرد في وجهه اما اذا لم يصل الخبر الى الموصي قبل موته
فله القبول بعده لان الايجاب قائم بعد فيرتبط قبوله بالايجاب فينعقد الا
ان يخرجه الحاكم قبل قبوله فيبطل لبطلان الايجاب وفيها وفي الخانية وقد يكون
القبول بالفعل كشراء الكفن للميت والطعام والكسوة للصغير وتنفيذ الوصية
وقضاء الدين فلا يشترط فيها العلم بالايصاء لان ثبوته ضمني لكونه لا اقتضاء
تصحيح فعله اللازم لعقله وكذا لو باع شيئا من التركة وهو لا يعلم الايصاء اليه
وفي المنهاج وان لم يعلم الموصي اليه حتى باع شيئا من التركة صح ولم
يكن له بعد ذلك رد الوصية وفي القنية للزاهدي عرض متاعا من التركة
للبيع بعد ما علم بالايصاء اليه ينبغي ان يكون ذلك قبولا منه للوصاية

فصل في النصب اعلم انه اذا لم يكن للميت وصي مختار فعلى القاضي
ان ينصب له وصيا فطريقه نصبه على ما ذكر في فتاوى رشيد الدين الوتار
ان يشهد اثنان عند القاضي ان فلانا مات ولم ينصب وصيا فينصب بعد ذلك
الحاكم لانه انما يملك النصب اذا لم يكن ثمة وصي من جهة الميت وفي الظهيرية
ان الصحيح اشتراط حضور الصبي عند القاضي في نصب الوصي للزوم الاشارة
اليه وفي الاقضية ومن مشايخ زماننا من ابى لزوم حضرة الصبي وقال ارايت
لو كان الصبي في المهد ايلزم احضار المهد في مجلس القضاء لا شك في بعده
ثم قال صاحب الاقضية والاشتراط اقرب الى الصواب واشبه بالفقه قلت
وفي فتاوى رشيد الدين ما يدل على ان الشرط علم القاضي بوجود الصغير
لا حضرته عنده وفي مبسوط شمس الائمة الحلواني لا يشترط في صحة نصب الوصي كون
اليتيم او التركة في ولايته قلت فكيف بحضرته قال وقد قيل يشترط فيها كون
الاول في ولايته لا الثاني وقيل بالعكس وهو قول القاضي ركن الاسلام علي
السغدي حتى قال لو كان بعض التركة في ولايته لا يصير منصوبه وصيا فيما
ليس في ولايته وذكر رشيد الدين في فتاواه اذا كان اليتيم ببخارى
لم يجز لقاضي سمرقند ان ينصب له الوصي قلت وهذا يؤيد القيل الاول وفي
جامع الفقه للعتابي لو جعل قاضي البلدة رجلا وصيا لبلد آخر فبلغه فقبل جاز
وفي النوازل والخانية والخلاصة انه اذا جاءت الورثة او الغرماء الى الحاكم
وقالوا ان فلانا مات ولم يجعل وصيا والحاكم لا يعلم ذلك يقول لهم الحاكم
ان كنتم صادقين فقد جعلت فلانا وصيا فيصير وصيا ان صدقوا وفي
الخلاصة لو قال الحاكم لرجل جعلتك وصيا في تركة فلان فهو يكون وصيا
لان الحاكم بمنزلة المالك واذا قال المالك يكون وصيا كذا هذا وفيها ايضا

اذا نصبه القاضي وصيا في القرى صح وقال الحلواني للقاضي نصب الوصي في ثلثة
مواضع اذا كان في التركة دين او كان فيها وصية او كان في الورثة
صغير فينصبه للقضاء او التنفيذ او حفظ الصغير نفسه او ماله وفي
وصايا الجامع الكبير القاضي ينصب الوصي لتنفيذ الوصية قالوا ولا يوجد
لهذا رواية الا فيه [illegible] وفي فتاوى رشيد الدين مات وله على آخر دين
جاز للقاضي نصب الوصي لاجل الصغير والكبير الغايب لان للقاضي ولاية
النصب لاجل الكبير ايضا نظرا لحقه في التركة وفي الخلاصة ولو وجد الوارث عيبا
في مشريه من مورثه بعد موت مورثه او على العكس فان القاضي ينصب فيهما
وصيا للرد بالعيب وفي الحافظية قال الوارث الكبير لا اقضي الدين من مالي
ولا من ثمن التركة بل اسلم التركة للغرماء ينصب القاضي من يتولى بيعها و
قضاء الدين من الثمن ولا يلتفت الى قول الوارث وفي الولوالجي والخلاصة
لو كان مبذرا متلفا مال ابنه الصغير فالقاضي ينصب وصيا ينزع مال الابن
عن يده ويحفظه وفي ادب القاضي للخصاف ادعى دينا في تركته والورثة
كبار في بلد منقطع عن بلد موت المورث بحيث لا يصل اليه ولا يجيء منه فالقاضي
ينصب وصيا للقضاء ولا يتوقف الى مجيء الورثة اما لو لم يكن بلدهم منقطعا
يتوقف ولا ينصب قلت وينبغي ان يكون له النصب فيما اذا لم يعلم بلدهم
ايضا لانه منقطع حكما وسياتي في بعض الفصول مواد اخر يكون له فيه النصب ايضا
وفي الخلاصة وينصب عن المفقود فيحفظ له ماله ويطلب من غرمائه حقه ولا ينصب
عن الغائب وفي الذخيرة والمنية للسجستاني قدم الوصي غريم الموصى الى
القاضي فاقر الغريم بالدين والموت وانكر وصايته ذلك المدعي وعجز عن البينة
فان شاء القاضي نصبه وصيا ومثله في القنية والبغية وفي الخلاصة ولا ينصب

بأن وجد عيبا فيما اشتراه المورث في حياته من الوارث

الّا عدلًا امينًا كافيًا ولا ينصب غير ما لا يعرف ويعرف عدالته بخبر الواحد

فصل فى الاثبات ذكر فى الاقضية انّه لا يثبت الوصاية الّا على الخصم

والخصم فيه الموصى له ومديون الميّت والدّائن الغريم ولو ثبت دينه باقرار

الوارث والوارث الكبير وكذا اثبات الدّين والوصيّة وهذا قول الخصّاف

وذكر بعض المشايخ انّ الدّاين لا يكون خصمًا فى كلّ ما ذكر وفى دعوى الخلاصة

عن ادب القاضى للخصّاف رحمه الله تعالى انّ الخصم فى اثبات الدّين والحقوق

على الميت الورثة والوصىّ لا الغريم والمديون فلو برهن على واحد منهم ذكر

فان كان عدلا كافيا قضى له بها وان عرف بالفسق والخيانة لا يلتفت الى

دعواه ولا ينصبه لانّه يعزل الخاين الجانى فكيف ينصبه وان كان ضعيف

الراى وقليل التبصّر فى التصرّف نصبه وضمّ اليه مشرفا كافيا كما اذا اتهم

بالخيانة ذكره فى الخلاصة وقال ايضا وانّما يصحّ دعوى الوصاية اذا كانا

اهلا لها امّا اذا لم يكن بان كان عبدا او صبيًا او مجنونا فلا يصحّ منه دعوى

الوصاية وفى المنية لا تقبل البيّنة على الوصاية الّا على خصم من وارث او من

للميّت قبله حق او له قبل الميّت حق وفى العتابيّة وفى دعوى الوصاية للصغير

لابدّ ان يقول انّه وصىّ من جهة ابيه او امّه او القاضى وفى الخلاصة عن الزيادات

او الغنية فاذا حكم القاضى بها على وارث او غريم فغاب هو وحضر وارث

آخر او غريم غيره لا يعيد عليه البيّنة وفى المختلفات القديمة للمشايخ اقرّ

المديون او مودع الميّت لشخص بالوصاية لا ينصبه الحاكم ولا يأمرهما بتسليم ما

فى ايديهما الى المقرّ له ومثله فى الخلاصة قال فى المختلفات لانّه لو امر به لكان

امره ذلك نصبا له فى الوصاية فيكون وصيا فى جميع مال الميّت ولعلّ للميّت

وصيا مختارا وايضا يكون امره بالدفع اسقاطا لحقّ الميّت باقرار الغير لانّ

امره يوجب براءة ذمّته بالدّفع الى الميّت فلا يجوز وفى الخلاصة عن ادب القاضى

للخصّاف ادّعى على رجل انّه وصىّ فلان الميّت وانكر المدّعى عليه الوصاية لا

يحلف الوصىّ لانّ قبولها ليس بلازم عليه حتّى يحلف ليقرّ او ينكل الّا لو كان انّه لو اقرّ

بايصاء الميّت اليه ولم يقبل يكون له ذلك فلا يكون وصيا وفى العتابيّة

ولو اقام الابن بيّنة انّه وصىّ كان وصيّا ولا يمين على الوصىّ ان انكر الوصاية

وفى الخلاصة والحافظيّة انّه لا يجبر وصىّ امتنع عن التصرّف فى امور الوصاية

وفى الخلاصة عن ادب القاضى للخصّاف ادّعى انّه وصىّ فلان بن فلان الميّت

وانّ على هذا الرجل للميّت كذا درهم واقام بيّنة على الوصاية والمال جميعا وعدلت

البيّنة قال الامام رحمه الله تعالى يقضى بالوصاية ثمّ يأمر باعادة البيّنة على

المال وقال ابو يوسف رحمه الله تعالى تقبل فيهما معًا ويقضى بالوصاية اوّلا

ثمّ بالمال وقال محمّد رحمه الله تعالى تقبل فيهما معا ويقضى بهما معًا قال ولو اقام

البيّنة على الوصاية فقبل ان تعدل اقام اخرى على الدّين او اقامها بعد

التعديل قبل القضاء فهو على هذا الخلاف ايضا قال وذكر فى الزيادات

انّ القياس عدم قبول بيّنة المال وانّ قبوله هو الاستحسان ولم يذكر

فيه الخلاف وفيها عن ادب القاضى ايضا مات وعليه دين للقاضى ولغيره لا

فاقام رجل بيّنة على الوصاية فان قضى القاضى اوّلا بالوصاية ثمّ بالدّين

جاز وامّا لو عكس لم يجز فلو دفع كلّا من الحكمين الى قاض آخر يمضى الاوّل و

يبطل العكس وكذا لو كان الدّين لمن لا تقبل شهادته له وكذا لو لم يدّعى

الوصىّ الوصاية بان نصبه القاضى وصيا فى تركته فانّه لو نصبه ثمّ قضى

بالدّين الذى له عليه جاز ولو قضى بالدّين ثمّ نصبه لم يجز وفيها فى كتاب

الدعوى ولو اقام الوصىّ بيّنة على انّ فلان بن فلان الميّت اوصى اليه

والى فلان بن فلان الغايب قال الامام رحمه الله تعالى يقضى بوصايتهما وقال
ابو يوسف رحمه الله تعالى يقضى بوصاية الحاضر فقط حتى لو جاء الغايب وطلب
الوصاية يلزمه اعادة البينة ومحمد مع الامام رحمهما الله تعالى قال وذلك
لان احد الوصيين ينفرد عنده بالتصرف خلافا لهما فيكون الحكم على
الحاضر حكما على الغايب ضرورة خلافا له والله سبحانه وتعالى اعلم

فصل في الصكوك والمحاضر ذكر في الخلاصة عن فتاوى اهل سمرقند
وفي الفصولين واحكام الصغار للاستروشني ان الحاكم اذا نصب وصيا فلا بد
ان يكتب في محضره جهة الوصاية وكونه ممن له ولاية النصب قلت كون الميت
لم يوص الى احد او لان مختاره فاسق او ليس باهل للوصاية او عاجز عن القيام
بامور الوصاية وذلك لان احكام الاوصياء في التصرفات تختلف وايضا
قد لا يكون القاضي ماذونا له في النصب والانابة وقد ينصبه بلا علم منه
بنصب الميت فلا يخرج به المختار عن الوصاية بل لا يملك النصب مع وجوده
ولو كان ماذونا له بالنصب على ما ذكره الاستروشني في احكام الصغار عن
القاضي رشيد الدين لو تادى الا بسبب موجب للعزل او النصب من خيانة
او عجز ثم لكل من هذين السببين حكم على حدة فلا بد من ذكر ما ذكرناه
في المحضر حتى تندفع الاحتمالات ولا تكون خللا في المحضر موجبا لرده عند
وروده وفي فتاوى رشيد الدين وفي دعوى الوصي من جهة القاضي
لا بد ان يذكر انه وصي من جهة الحاكم اذا لم يكن في التركة وصي من جهة الميت
لانه اذا كان وصيا من جهة الميت لا يملك القاضي نصب وصي اخر من غير سبب
موجب للعزل وفي الخلاصة عن فتاوى اهل سمرقند ايضا انه لا يلزم تسمية القاضي
المولى وذكره في المحضر حتى لو كتب وهو وصي من جهة الحاكم من حكام المسلمين

لم نصب الوصي نصبه لكون الميت لم يوص الى احد يكفي وكذا لو قال انه وصي من جهة
الحاكم او من جهة الشرع لانه يعلم منه جهة الوصاية في الجملة وكذا القاضي لان
التاريخ الذي في ذيل الصك يعرف القاضي الذي في ذلك الزمان اما لو
لم يذكر احد هذه الامور يكون الحال مجهولا بالمرة فلا يصح وفي جامع الصغار
ولو قضى الوصي دينا على الميت واراد من الداين كتاب البراءة للميت فان
الداين يكتب فيه اني قبضت جميع مالي على الميت وهذا بخلاف لو اقتضى
الوصي دينا للميت على احدهم واراد المديون منه كتاب البراءة فانه لا يكتب فيه
استوفيت جميع ما للميت عليه بل يكتب فيه قبضت من فلان بن فلان كذا كذا
درهما والفرق ان الداين في قوله قبضت جميع مالي مقر على نفسه فيعتبر والوصي
في قوله استوفيت جميع ما للميت مقر على الميت والاقرار على الغير لا يعتبر انما
اذا قال قبضت منه كذا يكون مقرا على نفسه بالاخذ منه فيعتبر ثم هو
بالاعطاء له يكون بريا من الدين وفي المنهاج واذا كتب كتاب الشراء
على وصي كتب كتاب الوصية على حدة وكتاب الشراء على حدة ومثله في
الهداية وفي احكام الصغار ورد محضر في دعوى الوصي كتب فيه وهو
الوصي من جهة الشرع وهم فلان وفلان وفلانة ولم يذكر انهم والتركة
في ولايته قالوا هو مختل عند البعض لان كلا من الايتام والتركة اذا لم
يكن في ولايته لم يجز نصبه ذلك وعنده اذا لم يكن احدهما في ولايته لا
يجوز النصب على ما ذكرناه في فصل النصب فلا يحكم بصحته ما بقي فيه هذا
الاحتمال قلت وان صح انه ليس بمختل فان كون احدهما او كلاهما في
ولايته ليس بشرط على ما ذكرناه عن الامام الحلواني بل اللازم علم القاضي بوجود
اليتيم على ما نقلنا لا من فتاوى رشيد الدين بل يكفيه ظنه به

الآ يرى الى ما مر من النوازل من ان قوله ان كنتم صادقين فقد جعلته وصيا
بضيا ان صدقوا والله سبحانه وتعالى اعلم وفي الخلاصة ورد محضر في دعوى
الوصي دينا للصبي مطلقا والخلل فيه من حيث انه لم يبين سبب الدين لانه
فانه قد يكون بالارث فيلزم فيه من ذكر الشهادة على موت الاب وعلى
ايصائه الى هذا ومثله في الذخيرة قال في احكام الصغار وفي هذا المحضر انه
رد بانه لم يذكر السبب ولا بد من بيانه لاحتمال وقوع الدين في نصيبه وقت
القسمة فلا تصح القسمة وبان الشهود لم يشهدوا على موت الاب والايصاء
الى هذا المدعي ولا بد من ذلك قلت والعلة الاولى ليست بعلة لانه
مجرد احتمال وسيأتي انه لا يمنع الصحة وفي الفصولين وفيه من حيث انه
لم يبين انه لم يكن للميت وارث غيرها فانه لو كان له وارث اخر يصير الدين
له بالقسمة وقسمة الدين باطلة وفي الفصولين محضر في دعوى التزوج الميراث
على الوصي ودعواه كتب فيه انها صالحت عن نصيبها وعن كل الدعاوى وانها
قبضت بدل الصلح فرد من حيث انه لم يبين التركة وعسى ان يكون فيها دين فلا
يصح الصلح ما لم يستثن الدين عن الصلح وان لم يكن فيها دين فعسى ان يوجد فيها
نقد مجانس للبدل ليصيبها منه بالميراث قدر البدل او اكثر فلا يجوز الصلح
وان لم يجانس فعسى انها لم تقبض البدل في المجلس فيكون فيه ربوا النسيئة
فلا يجوز الصلح ففيه خلل من هذه الوجوه ثم قال لكن قال الفقيه ابو جعفر
لا خلل في هذا المحضر فان هذا الصلح جائز فانه كما يجوز ان يكون ما ذكر
من الاحتمالات لكن يجوز ان لا يكون ايضا فما ذكر كله وهم وبالوهم لا يمكن
ابطال الصلح قلت فقد علم من هذا ان مجرد الاحتمال لا يمنع صحة المحضر
ولا يكون خللا فيه كما يقتضيه اطلاقاتهم بل انما يمنع اذا لم يلزم من اعتباره

ابطال

ابطال عقد صدر من العاقل فان رد هذا المحضر للاحتياط ولا يلزم من بطلانه
بطلان الحكم الذي فيه فان الاحكام لا تستلزم المحاضر فكم من حكم
لا يكتب فيه كتاب والله سبحانه وتعالى اعلم وفي الخلاصة محضر في دعوى الوصي
المحدود بجهة الارث كتب فيه رجل مات وترك بنتين وابنين صغيرين
ومحدودا فباعت البنتان المحدود وغابتا فقال قيم الصغيرين في مجلس
الحكم ان المحدود وقف ثم ادعى انه ملك للصغيرين فظن ان المحضر مردود
من حيث ان الوصي متناقض في دعواه لكنه ليس بمردود فان دعوى الملكية
لهما بعد اقراره بالوقفية صحيحة لان اقراره مردود لكونه اقرارا على الغير
فلا يكون بين الدعوتين تناقض مانعا لقبول المتأخر منهما ولهذه الدعوى
وجهان اخران احدهما ان ينصب الحاكم وصيا آخر يدعي الملكية والثاني
ان يدعيها من بلغ منهما او يدعيا معا بعد البلوغ وفيها وفي الفصولين
محضر في دعوى القيم محدودا للصبي كتب فيه انه ادعى فلان القيم المأذون
له من جهة الحكم بالدعوى في امر فلان بن فلان الصبي واقامة البينة على
رجل بان محدود كذا في يده ملك للصغير فلان ذلك وهو في يده بلا وجه
شرعي فواجب عليه قصر يده عن المحدود وتسليمه الى القيم قال فالخلل فيه من
حيث انه لم يذكر فيه ان قبض المحدود مأمور به مبتداء من جهة الحكم وذلك
لان القيم كالوكيل والوكيل بالخصومة وان كان يملك القبض عند الائمة الثلاثة
لكن الفتوى على انه لا يملك كما هو مذهب زفر رحمه الله تعالى فلا بد من ذكر
الاذن به او يقول اولا المأذون له بالخصومة والقبض وهذا في وصي
القاضي كما هو الوضع اما وصي الاب فيملك القبض بلا خلاف فلا يلزم فيه ذكره
وفي الفصولين وفيه خلل آخر وهو انه لم يذكر ان الاذن من هذا القاضي

فانه لو كان الاذن من غيره لابد من ذكر اثبات الاذن عند هذا القاضي
حتى يمكن له سماع خصومته وفيهما محضر في دعوى الدار كتب فيه وقد
اشتراها الوصي للصبي وقد استولى عليه ظالم فرد المحضر من حيث انه
لم يذكر فيه الثمن ولابد منه لجواز ان لا يكون مالا فلا يصح الشراء ومن
حيث انه لم يذكر كون الثمن مثل المبيع وقت العقد ولابد منه في
صحة العقد حتى لو ذكر انه قد اشتراها بثمن معلوم هو مثل قيمة الدار
لا يصح ما لم يقل وقت العقد وفي الخلاصة محضر في دعوى المهر كتب فيه امراة
ادعت مهرها على فلان بن فلان وهو قيم في تركة الشخص المسمى ايبك بن
عبد الله الخاقاني من جهة الشرع ثابت القوامة فالخلل فيه من حيث ان الزوج
ايبك هذا ان كان غلاما للخاقاني فخصمه الخاقان ثم من بعده ورثته فان
كانوا كبارا لا يصح نصب القيم عنهم وان كانوا صغارا فهو ايضا محتمل عند البعض
من حيث انه لم يذكر كون هؤلاء الصغار في ولايته حتى يصح نصب القيم عنهم
وان كان الزوج حرا فهو محتمل ايضا من حيث انه لم يذكر فيه انه حر الاصل
او معتق الخاقاني فان كان حر الاصل فلا يصح النصب لان ماله لبيت المال
وان كان معتقا فالخلل من جهة انه لم يذكر فيه انه هل له عصبة من النسب ولا
وفيها ايضا محضر في ايجار الوصي ضيعة للصبي كتب فيه انه اجر فلان الوصي
ضيعة فلان بن فلان اليتيم من فلان بن فلان الى عشر سنين بخمسة الاف
درهم وباع اشجارها بالف درهم قال فالخلل فيه من حيث انه لم يذكر ان
الاجرة هل هو اجر المثل وقت العقد فان الاجارة الطويلة اذا كان بفاحش
الغبن لا يجوز ثم اذا بطلت الاجارة في العرصة يبطل بيع الاشجار ايضا
لان جواز هذا البيع انما هو بالتبعية للارض فاذا بطل فيه يبطل فيها ايضا

قلت ومن جهة انه لم يستثن فيه المسجد ان كان فيها مسجد والله سبحانه اعلم
واعلم ان اكثر ما ذكر من المحاضر المردودة يمكن تصويرها في الوصي لكنا
اكتفينا منها بهذا القدر فان شئت الاطلاع عليها فعليك بمطالعة المحيط
والذخيرة والخلاصة والفصولين فان فيها موضع بيانها ومأخذ عنها
والله تعالى اعلم بالصواب

فصل في النكاح

ذكر في فتاوى القاضي ظهير الدين
ان الوصي لا يملك انكاح الصغير والصغيرة وان اوصى اليه الاب ذلك لان
بالموت تنقطع ولاية الاب عن الصغار والوصاية تثبت بعد الموت فلا يفيد
ايصاؤه لا به اليه وروى هشام عن الامام رحمه الله تعالى انه لو اوصى اليه به جاز
انكاحه وفي الذخيرة البرهانية ولو كان الوصي وليا فزوج الصغير او
الصغيرة فلهما الخيار اذا بلغا ويتحمل في انكاحه الغبن اليسير في المهر فانه
ذكر في الذخيرة ان الزيادة والنقص بحيث يتغابن فيه الناس جايز في
جميع الاولياء بالاتفاق اما لو كان بحيث لا يتغابن فيه الناس لا يجوز نكاحهم
حتى لو اجاز بعد البلوغ لا تعمل في اجازتهم هذا في غير الاب والجد اما فيهما
فانه يصح منهما الحط والزيادة عند الامام وقالا لا يجوز قال في الذخيرة
ولم يبين محمد رحمه الله تعالى في الاصل انه لا يجوز النكاح او لا يجوز التسمية
فذكر هشام عن محمد ان النكاح يجوز وكذا روى الحسن بن زياد عن ابي
يوسف جوازه وفساد التسمية وفي الجامع الصغير عنهما ان النكاح لا يجوز
وفي الجامع الاصغر اختلف المتاخرون على قولهما فبعضهم على انه يجوز
النكاح ويبطل الحط والزيادة وبعضهم على ان اصل النكاح فاسد
وهو الصحيح وفي الخانية ان العقد فاسد في رواية عنهما وموقوف على
اجازة الصغير بعد البلوغ في اخرى قال وعن ابي يوسف انه قال يفسد العقد

ويصح النكاح بمهر المثل قلت وهذا هو رواية الحسن عنه وفي نوادر بشر
عن ابي يوسف ان للوصي تزويج امة الصغير من عبد الصغير ومثله الاب
وفي مبسوط ابي اليسر ان الجواز هو القياس واما في الاستحسان فلا يجوز
وفيه ايضا ان الوصي يملك انكاح امة اليتيم ولا يملك تزويج عبده ومثله
الاب والقاضي والاصل فيه ان من يملك اعتاق العبد يملك تزويجه ومن لا
فلا لان التزويج تعييب بلا بدل فيعتبر بالاعتاق الذي هو تفويت الرق
واذا لتعييب بلا بدل قلت لان التعييب تفويت البعض والجزء يعتبر بالكل ثم
هؤلاء لا يملكون اعتاقه فلا يملكون تزويجه وهذا بخلاف تزويج الامة
لانه من باب التجارة على ما يأتي في بابه وفي تأسيس النظائر ان الوصي يملك التزويج بامة
الصغيرة ذكره في احكام الصغار وفي العتابية ولا يملك الوصي والاب و
القاضي تزويج عبد الصغير لانه ليس بتجارة ولا كسب فاما الامة فيملكون
تزويجها ولو زوج الاب عبد الصغير من امته جاز ولا يجب المهر وفي الخانية
لكل من الاب والوصي تزويج امة الصغير والصغيرة وليس لكل منهما تزويج
عبد كل منهما ولا تزويج امة كل منهما من عبد كل منهما استحسانا الا في رواية
عن ابي يوسف رحمه الله تعالى ومثله في الغنية وذكر في تأسيس النظائر ان الوصي
يملك التزوج بامة الصغير وفي الولوالجية اوصى بعتق امته بعد ان تخدم
لبنته كذا سنة فاراد الوصي ان يتزوجها ليس له ذلك لانها باقية على ملك
مولاها الى مجيء وقت تنفيذ الوصية فلا حيلة له في التزوج بها ومثله
في النوازل وفيها انه ليس له ان يزوجها من غيره ايضا لانها مهملة على حالها
الى نفاذ عتقها قلت واذا انفذ عتقها بمضي تلك المدة لا يبقى عليها ولاية
الجبر لاحد فلا يكون للوصي حيلة في التزويج والتزوج بها اصلا وفي المحيط

والذخيرة والخانية زوجت الام بنتها الصغيرة وقبضت مهرها ان
كانت وصيا لم يكن للبنت مطالبة الزوج بالمهر عند البلوغ لان الدفع
الى الوصي يبرئ ذمته اما لو لم يكن وصيا تكون لها المطالبة بعد البلوغ
لان الام في حق المهر اجنبية عن البنت الا يرى انه ليس له التصرف في مالها
فتأخذ مهرها من الزوج وهو يرجع به على الام ومثل الوصي الاب والجد
والقاضي وفي الذخيرة ضمن الوصي المهر عن الصغير واداه من مال نفسه
يرجع به في مال الصغير شرط الرجوع به عند الاداء او لم يشرط اما الاب فلا
يرجع به ما لم يشهد عند الاداء انه يؤديه ليرجع به استحسانا والفرق ان
العادة في الاباء والامهات تحمل الديون عن ابنائهم الصغار لوفور الشفقة
اما الاوصياء وسائر الاولياء فلا عادة فيهم ولا شفقة لهم الا يرى انه
يشترط في تصرفهم النظر لهم في حجرهم من الاطفال هذا اذا كان الضمان و
الاداء حال صحة الاب في صغر الابن اما اذا ضمن في المرض وادى فيه او كان
كلاهما فيه لم يصح الضمان فاذا اخذت المرأة من ماله بعد موته لم يكن متبرعا
بل يحتسب من ميراث الابن عند الطرفين وقال ابو يوسف رحمه الله تعالى
هو متبرع لا يرجع هو ولا ورثته بعد موته على الابن بشيء وفي فتاوى
رشيد الدين ماتت عن زوج واولاد صغار وعلى الزوج المهر فان اقر
الزوج بالمهر لم يؤخذ منه لان الاب يملك حفظ مال الصغير وان انكر ينصب
القاضي وصيا فيثبت عليه المهر ويؤخذ منه ويدفع الى الوصي فانه بانكاره
يظهر خيانته وعند ظهور الخيانة يكون للقاضي ولاية دفع مال الصغير الى
وصي غيره وقال في احكام الصغار رأيت في بعض المواضع ان الوصي اذا
زوج امرأة للصغير فالمطالب بالمهر هو الوصي ضمن بصريح القول او لم يضمن

وانه اذى المهر من مال نفسه ويرجع في مال الصغير وفي جامع القاضي ابي جعفر
الاسروشني زوجت صبية من صبي فادركت قبل بلوغه فاختارت
الفرقة فالحاكم لا يفرق بينهما الا بحضرة الخصم من جانبه من الاب او وصيه فان
لم يكونا فالجد او وصيه خصم فان لم يوجد احدهما ينصب القاضي وصيا يخاصمها
عنده فيحضره ويطلب عنه حجة للصغير تبطل دعوى الفرقة من بينة على رضاها
بالنكاح بعد البلوغ او تاخيرها طلب الفرقة فان لم يظهرها الخصم واراد
تحليفها يحلفها فان حلفت يفرق بينهما الحاكم بحضرة الخصم بلا انتظار الى
بلوغ الصبي ومثله دعوى العنة غير انه اذا لم يبرهن الخصم على علمها بهذا
العيب عند العقد ولا على رضاها به بعده وحلفها فحلفت فلزم تفريقها لم
يفرق بينهما في الحال بل ينتظر الى بلوغ الصبي ليؤجله سنة ثم يفرق بحضرته
او حضرة وكيله وهذه المسئلة في الجامع ثم اختلفوا في هذه الفرقة فقيل
ليس بطلاق وقيل بل هو طلاق وفي فتاوى رشيد الدين ادعى على جماعة
انه زوج اختهم الميتة وان التركة بيدهم وطلب منها سهمه فانكروا نكاحها
فقال لهم المدعي اثبتوا انكم نسبكم ايضا فان القاضي يأخذ منهم التركة و
يضعها عند عدل حتى يظهر المستحق ولو اراد واثبات نسبهم بانهم اخوتها
لاب وام ينصب القاضي وصيا فيقيمونها عليه فيسلم لهم التركة اما ليس لهم
ان يقيموها على المدعي لعدم ثبوت نكاحه بعد ولا على مودع القاضي لانه
كالقاضي والقاضي ليس بخصم ولهم ان يقيموها على مديونها بان قالوا لها
عليك كذا من الدين ونحن اخوتها من الابوين وورثتها فيثبت الوراثة
ويدفع اليهم المال قلت ومثله ثبوت النكاح **فصل في الاباق والكتابة
والعتاق والولاء** وذكر في مبسوط ابي اليسر ان الوصي اذا جاء باق للصبي

حاين يثبت على كل من المديون والوصي
انها منكوحته الى موتها
وطلب منه سهمه
من الدين
[illegible]

لا يستحق الجعل وكذا من يعوله لان محافظة ماله عليهما والرد منه فلا يستحقان
به عليه الاجر وكذا الابن الكبير رد ابق ابيه في الصحيح لان خدمة الاب
واجبة عليه والرد من الخدمة بخلاف العكس فان الاب يستحق عليه برده الاجر
لان حفظ مال ابنه الكبير ليس بواجب عليه فيكون رده عليه خدمة منه لغيره
فيستحق الاجر ولو رده الاجنبي يجب الجعالة من مال الصبي يعطيها له الاب
او الوصي وفي وجيز السرخسي ان الوصي يصدق بيمينه في قوله للصبي بعد
بلوغه ابق من عبيدك فلان وفلان وفاقا وكذا في قوله اديت من مالك الجعل من
ابق من عبيدك كذا كذا درهما عند محمد رحمه الله تعالى وقال ابو يوسف رحمه الله
يلزمه اقامة البينة على الاباق والاداء واجمعوا على انه لو قال اديت الجعل
من مالي واريد الجعل الرجوع عليك يلزمه البينة وفي الاصل والخانية قال
الوصي للصبي ابق عبد لك الى ان قال فاستاجرت رجلا بمائة فجاء به فاديت له
المائة يصدق بيمينه اجماعا وسيأتي تفصيله في فصل الانفاق ان شاء الله تعالى
وفي المبسوط ان كلا من الاب والوصي يملك كتابة عبد الصبي لانه تكسب منه
وهما يملكانه اما لو اقرها لا يصح فلو كاتبه احدهما ثم وهب له بدل الكتابة
لم يجز وفاقا بخلاف ما لو باع ثم وهبا لثمن للمشتري حيث تجوز الهبة عند
الطرفين فيسقط عن المشتري ويضمن مثله الاب والوصي للصبي خلافا لابي يوسف
ومثله في الخانية قال في المبسوط والفرق ان حقوق العقد يرجع الى العاقد
ومرجعها في الكتابة من وقع له العقد وهو الصبي هنا لكن لكونه عاجزا عن
قبض البدل يقبضه له الوصي فقبضه ليس لكونه من رجوع حقوق العقد اليه
حتى يكون اسقاطه معتبرا ولذا لو كبر الصبي يكون حق القبض له دون الوصي
بخلاف ثمن المبيع وفي الخانية ولو ادى المكاتب المال الى الوصي وذلك بعد

ما ادرك وصي الصبي لم يجز ولا يعتق ما لم تؤده الى الصبي قال وكذلك الاب
وفي العتابية وللوصي ان يقبض بدل الكتابة للصغير وليس له ان يكاتب
عبدا من التركة اذا كان في الورثة كبير او كان موصى له بالمال او دين الا
ان يقبضه حتى يبقى ويجوز ذلك في رقيق بيت المال واذا بلغ الصبي لم يقبض
بدل الكتابة قلت يعني لا يقبضها الوصي ح وفي الخانية ولا يجوز للوصي
ان يكاتب قن الميت يعني لقضاء الدين او تنفيذ الوصية اذا كانت الورثة
كبارا اغنياء حضورا وكذا اذا كان بعضهم صغارا ولم يرض الكبار بالكتابة
حتى لو كاتب يكون للكبار حق الفسخ لما لهم من اختيار التركة لانفسهم على ما سيأتي
عن قريب ان شاء الله تعالى قال وقيل يجوز كتابته هنا على قول الامام رحمه الله تعالى
كما في بيع العقار قال والاصح الفرق يعني بجواز بيعه دون الكتابة قال
ومثله الاب وفي المبسوط كاتب الوصي عبد الصبي فادرك الصبي في خلال
نجوم الكتابة فلم يرض بالكتابة لا يلتفت الى عدم قبوله لان فعل وصيه كفعل
نفسه فيلزم نظرا الى جانبه وفيه ايضا وليس لاحد الوصيين ان يكاتب عبد
اليتيم الا برضى الآخر وسيأتي في فصل تعدد الاوصياء ان شاء الله تعالى
وفي الكولوالجية اوصى الى رجل وقال ان ادرك ابني فلان فاعتق عبدي هذا
واعطه مائة درهم فقال العبد للوصي بعد موت الموصي اعتقني في الحال
ولا اطلب المال ليس للوصي ان يعتقه لانه مأمور باعتاقه في وقت معلوم
فلا يجوز اعتاقه قبله وفي المبسوط لا يملك الوصي اعتاق عبد الصبي ولو
على مال ولا بيعه من نفسه وكذا الاب لان الاعتاق اضرار محض للصبي
قلت وكونه على مال ليس لاجل منه للعبد مديونا بعد العتق وبيعه من
نفسه اعتاق على مال فلا يجوز كل منهما وفيه ايضا للصبي ان يكاتب عبده

باذن الوصي او الاب وليس له ان يعتقه على مال باذن احدهما واذنهما لا يعتبر
وفيه ايضا للصبي قبول ولاء من يواليه باذن الوصي او الاب ويكون نائبا
عنهما في القبول لانهما يملكان قبول الولاء عنه لانهما يملكان التزام ولاء
العتاقة عليه بالكتابة فيملكان التزامه عليه بعقد الموالاة ايضا ولو اسلم
على يد احد ووالاه باذن ابيه الكافر لم يصح لانه لا يملك عقد الولاء عليه
لانعدام الولاية ولم يذكروا انه هل يملك ذلك باذن ابيه المسلم ينبغي ان
يملك والله سبحانه وتعالى اعلم

فصل في البيع

واعلم انه ذكر في باب المتفرق
من بيوع شرح الطحاوي فصل يمكن جعله كالاصل في مسائل تصرفات الوصي
فلا علينا في ذكره هنا بتوفيق سبحانه وتعالى فنقول قال الامام الاسبيجابي
لكل من الاب والجد والقاضي واوصيائهم ان يسافروا باموال اليتامى
ان كان الطريق آمنا فاذا اصيب في الطريق فلا ضمان عليه وان يتجروا
في اموالهم بالمعروف قال العتابي ولو اتجر وصي الاخ والعم فان ربح جاز
استحسانا قال ولهم ولاية بيع اموالهم بمثل القيمة وباكثر منها وباقل مما
يتغابن فيه الناس اما لو كان بالغبن الفاحش يبطل عقدهم ولا
يتوقف على الاجازة بعد البلوغ لانه لا مجيز له حالة العقد فلا ينعقد
حتى يتوقف واما شراؤهم فكذلك لكن اذا كان بفاحش الغبن فانه ينفذ
على انفسهم لصدوره عن اهله في محله فلا يبطل كالبيع وكذا ايجارهم الصغير
او ماله واستيجارهم له حيث يجوز بيسير الغبن ولا يجوز بكثيره الفاحش
فاذا ادرك الصبي في مدة الاجارة فان كانت على نفسه فله خيار الفسخ
وان كانت على عبده او عقاره فليس له خيار الفسخ والابطال وليس لهم
فسخ بيع او شراء نفذ عليه وقت صغره قال وللاب ان يدفعه الى غيره مضاربة

وهذا على الترتيب الذي ذكرناه في اول الكتاب صح

الى اجازته بعد البلوغ صح

او بضاعة وان يضارب ويبضع بنفسه فيشهد عليه في الابتداء والا
لا يعطى له الربح قضاء وحل له اخذ ما شرط فيما بينه وبين ربه وان
يودع ماله عند انسان وان يعيره لاحد استحسانا لا قياسا وله ان يوكل
بكل امر يسوغ له وان يأذن له ان كان عاقلا وان يأذن لعبده وان يكاتبه
وان يزوج امته لا عبده وان يرهن ماله بدينه وبدين نفسه فلو هلك الرهن
في الثانية يضمن قدر ما يصير مؤديا منه دينه وان يشارك بالصغير غيره
ونفسه فان شاركه وكان رأس ماله اقل من مال الصبي يشهد على ما شرط
لنفسه من الربح فان لم يشهد فالربح بينهما على قدر رأس المال قضاء و
ان كان كما شرط ديانة كما في المضاربة وذلك لان استحقاقه للربح بالشرط
فما لم يثبت الشرط عند القاضي لا يقضي له به قال ومثل هذا كله الوصي
وفي الخلاصة وليس للوصي اقراض مال الصبي ولا استقراضه وعن محمد رحمه الله
له الاستقراض كالاب وفي شفعة الهداية وليس للوصي ابطال حق اليتيم كذا فيه
وقوده وفي قنية الزاهدي عن علاء الائمة الكرابيسي ان الوصي لو حبس
غريما في دين الصبي لم يكن له الاطلاق قبل القضاء ان كان موسرا اما لو رأى
ان يأخذ منه كفيلا ويطلقه يكون له ذلك وقال ابو حامد ان كان الغريم
معسرا يجوز للوصي اطلاقه بعد الحبس وفي فصل الحبس من الخلاصة عن الاقضية
ويحبس الوصي والاب في دين لزم الصبي المحجور عليه من الاستهلاك ولا يحبس
الصبي نفسه فان لم يكن له واحد منهما ينصب الحاكم وصيا يبيع ماله في الدين
وفيها ايضا عن الصغرى وصي الواقف اولى من القاضي في نصب القيم للوقف
فان لم يكن له وصي فح يكون الرأي الى القاضي وفي القنية للزاهدي قال
اسمعيل المتكلم القاضي يأمر الوصي بالايجار والشركة في مال اليتيم دون

المعاملة

المعاملة لاجل الربح وفيها انه ليس لوصي الايتام خلط مال ورثوه من
مورث واحد او اكثر وفي الهداية للوصي ردّ ان يجابع او جب بيعا للصبي
كالاب وفي المحيط للوصي البيع والشراء بيسير الغبن لا بفاحشه وكذا له
المحاباة اليسيرة فيما باع من التركة للدين وان لم يجز ذلك من المريض
وان كان الوصي مستمدا من المريض وهذه من عجب المسائل وفي مختار
النوازل ويجوز بيع الوصي وشراؤه بالغبن اليسير ولا يجوز بالفاحش
لان ولايته نظرية وفي القنية للزاهدي ولو باع الوصي مال الصبي بفاحش
الغبن قال القاضي علاء الدين المروزي يبطل البيع حتى لا يملك المشتري
المبيع بالقبض وقال نجم الدين الحليمي بل يفسد البيع قلت فيملك المشتري
المبيع بالقبض ويكون على كل من المتبايعين الفسخ ما دام المبيع قائما في يد
المشتري وفي العدة باع الاب مال الطفل ثم ادعى فيه فاحش الغبن لم يسمع
دعواه وفي جامع الفتاوى فينصب الحاكم قيما عن الصبي فيدعيه على المشتري
وقال في موضع اخر منه هذا اذا اقر الاب بقبض ثمن المثل او اشهد عليه
في الصك اما اذا لم يقر به ولم يشهد عليه او قال بعته ولم اعرف الغبن
او قال كنت عرفته ولكن لم اعرف ان البيع لا يجوز معه فح يكون له ان يدعي
بعده الغبن وقال ايضا ولو بلغ اليتيم فادعى بيع الوصي والاب بفاحش
الغبن وانكر المشتري ذلك يحكم الحال ان لم يكن المدة قدر ما يتبدل فيه
السعر والا صدق المشتري ولو برهن كل منهما فبينة مثبت الزيادة
اولى وفي الجواهر باع الوصي ضيعة للدين فتبين ان قيمتها اكثر فالبيع باطل
فلا يحتاج الى فسخ الحاكم فلو باعها ثانيا بثمن المثل صح البيع الثاني
وفي النوازل والخانية باع الوصي شيئا من مال اليتيم ثم طلب منه ذلك الشيء

باكثر مما باع يرجع فيه الحاكم الى اهل البصر والخبرة فان اخبر اثنان منهم
ان الذي باع به الوصي قيمته لا يلتفت الى زيادة من زاد لما ان عند
الحاجة قد يزاد على القيمة فلعل هذا للاحتياج لا لان القيمة ازيد
مما باع به الوصي حتى لا يجوز البيع ان كان النقص فاحشا وان كانت التركة
يبتاع في السوق باقل مما يبتاع في المزايدة لا يجب على الوصي بيعه على المزايدة
بل له ان يعتمد على قول اهل الخبرة ويأخذ بما اجتمع عليه عدلان منهم وهذا
عند محمد رحمه الله تعالى اما على قولهما رحمهما الله تعالى فقول العدل الواحد كاف
فيه والاثنان احوط على ما عرف في التعديل والتعريف ومثله في فتاوى
ظهير الدين الولوالجي وفي الهداية للاب بيع مال الطفل عقاره ومنقوله
لكمال ولايته وله الاخذ من ثمنه لنفقته لانه جنس حقه واما بيعه مال ابنه
الكبير فقد قال الامام خواهر زاده في المبسوط واجمعوا على منع اقارب المفقود
عن بيع عقاره للنفقة ابا وغيره ولا يبيعه القاضي ايضا ومثله مالا
يتسارع اليه الفساد وللاب بيع منقول ابنه الكبير الغايب لنفقته
عند الامام لا عندهما رحمهم الله تعالى كساير الاقارب كالام وليس له بيع
الزيادة عليها منه اجماعا كذا في الهداية ولا بيع منقوله لدين غير النفقة
وفي المحيط من الزيادات والخانية بيع الاب مال طفله من الاجنبي على ثلثة
اوجه لان الاب اما عدل او مستور او فاسد ففي الوجهين الاولين
يجوز عقده ولو عقارا او بيسير الغبن فلا يكون للطفل بعد البلوغ
النقض لان للاب شفقة وافرة ولا معارض له فالظاهر انه باشره على
الخيرية فينفذ فلو ادعى الاب بعد طلبه عنه الثمن بعد البلوغ ضياعه او
الانفاق عليه وهو نفقة مثله في مدته صدق بيمينه وفي الوجه الثالث لا يجوز

بيعه

بيعه العقار الا بالخيرية بان يكون بضعف القيمة لمعارضة الفساد ظاهر
الشفقة فما لم يظهر الخيرية لا ينفذ فللطفل نقضه بعد البلوغ وهو
المختار واما بيع الفاسد المنقول ففي رواية يجوز ويوضع ثمنه عند
العدل صيانة للمال وفي رواية لا يجوز الا بالخيرية وبه يفتى وبه اخذ
الصدر الشهيد وفي الاصل انه لو باع من مال صغيره ما قيمته عشرة دراهم
بدرهم يعني اذا باعه من اجنبي او اشترى منه ما قيمته درهم بعشرة قال ابو يوسف
رحمه الله تعالى لم يجز البيع والشراء وروى هشام في نوادره عن ابي يوسف
رحمه الله تعالى انه جوز البيع ولم يجوز الشراء وفيها وفي الاقضية والصغرى
والخانية بيع الوصي على خمسة اوجه الاول ان يكون الورثة كلهم صغارا
فحينئذ له ان يبيع كل المنقولات ولو بيسير الغبن وليس له ان يبيعه بفاحشه
وليس له ان يبيع العقار الا لزيادة في الثمن بان يبيعه بضعف القيمة او
لضرورة الدين او لوصية مرسلة في التركة لا تنفذ بدون بيعه او
لوصية بعضه وهو لا ينقسم او لضرورة القسمة او لحاجة اليتيم الى ثمنه
او لزيادة مؤنته وخراجه على غلته او ارتفاعه او لتداعيه الى الخراب فيما
اذا كان دارا او حانوتا او للخوف من تسلط جائر ذي شوكة عليه ذكره في
الخانية وغيرها حتى لو باعه بدون شيء من هذه المسوغات التسع يكون
لليتيم نقضه اذا بلغ قال شمس الائمة الحلواني هذا هو مذهب المتأخرين من المشايخ
وبه يفتى اما عند المتقدمين منهم فللوصي بيع العقار بدون هذه المسوغات
اذا كان بيعه بالقيمة العادلة او بغبن يسير للولاية ذكره في الحافظية
الوجه الثاني ان يكون الورثة كلهم كبارا حاضرين وفيه لا يكون للوصي بيع
شيء من التركة بلا امرهم وليس لهم نقض الا لتقاضي ديون الميت وقبض

حقوق دفعا الى الورثة كذا فى الاصل وفى المنتقى عن ابى يوسف عن ابى حنيفة
رحمهما الله تعالى وفى جامع العتابى عن ابن سماعة جواز بيعه عليهم فيما عدا
العقار مطلقا الوجه الثالث ان يكون الورثة كبارا غيبا وفى المنتقى و
قدرها محمد بثلثة ايام دون ما عند ابو هيم بخلاف غيبة ولى الاقرب فى التزويج
فانها عنده مقدرة بالانقطاع لابرفقة فللوصى فيه بيع العروض لا العقار
لان وظيفته اذ ذاك حفظ الاموال وبيع العروض من باب الحفظ لما ان
حفظ الثمن اهون اما العقار فهو محصن بذاته محفوظ بنفسه فلا يكون بيعه
من باب الحفظ الا اذا كان العقار فى معرض الهلاك فيبيعه لكونه بمنزلة
العروض وفى القنية عن السراجية والدار كالمنقول اذا خيف عليه الهلاك
ومثله فى مختارات النوازل والاصح انه لا يبيعه ولو خيف هلاكه لان
الغالب عدم الهلاك فيبنى عليه الاحكام كذا فى الخلاصة والحافظية وفى
الهداية والسراجية ويجوز بيع الوصى على الكبير الغايب فى كل شىء الا فى العقار
الوجه الرابع ان يكون الغايب من الكبار البعض الوجه الخامس ان يكون الورثة
مختلطين من الكبار والصغار ففيهما يكون ولاية بيع عروض الغايب والصغار
وكذا بيع العقار من انصباء الصغار على ما مر بالاجماع ثم اذا اجاز له هذه
المرتبة فهل له ان يبيع معها ما بقى من حصص الكبار الغايبين من العقار و
حصص الحاضرين منهم منها او من العروض صفقة واحدة فعند الامام رحمه الله
تعالى له ذلك لان من اصله انه اذا ثبت للوصى ولاية بيع البعض من التركة
يثبت له ولاية بيع الكل لان النظر فيه لان ثمن الحصة ان ابيعت يكون ناقصا قليلا
فى الغالب لان الجمل والاشخاص يشترى باكثر مما يشترى به الابعاض والاشقاص
فاذا باع الوصى نصف الصغير فى الدين يبيعه باربعمائة وكذا الكبير يبيع

ذكره الامام خواهرزاده

اى بيعها او بيع ثمنها

نصفه ايضا باربعمائة مثلا اما لو باع الوصى الكل يبيعه بالف فيعجز الكبير
عن تحصيل زيادة الثمن بنفسه فيبيع عنه الوصى وان كان حاضرا كذا
فى لولو الجنة والمنتقى وقالا لا يكون له ولاية بيع ما بقى لان ولايته لضرورة
الحفظ فلا يتعدى حصة الغايب والصغير ويكون كما لو كانت الشركة بين
الصغير والكبير بالشراء او الهبة وبقولهما يفتى كذا فى لولو الجنة والقنية
وغيرهما وهذا كله فيما اذا لم يكن فى التركة دين او وصية اما اذا كان فله
ان يبيع فى الوصية الى الثلث وفى الدين الى اداء كله لما ان الوصية تمنع
ملكا للوارث الى الثلث والدين بقدره لتقدمهما على الارث بالنص فيبيعها
اداء للحقوق شاء الورثة او ابوا وهذا بالاجماع فلو استغرق الدين
التركة فله بيع كلها والا فبقدره ثم هل له فى هذه الصورة وفى صورة
الوصية ان يبيع الباقى للكبار الحضور فعند الامام رحمه الله تعالى له ذلك خلافا
لهما وفى القنية انه ان كان فى التركة دين غير مستغرق او وصية يبيع الوصى
نصيب الصغير والكبير بقدرهما اجماعا وكذا نصيب الصغير فيما زاد اما هل
يبيع نصيب الكبير عند الامام رحمه الله تعالى يبيع وعندهما رحمهما الله تعالى لا
وفى البينة وصى باع التركة للدين جاز وعندهما جاز فى قدر الدين وان
لم يكن دين فباع كل التركة وفى الورثة صغير فعلى هذا الخلاف كذا لو كانا
الكبار حضورا ينفذ يعنى بيعه قدر الدين وحصة الصغير وفى الزوايد
خلاف وان كانوا يعنى الوارثين كبارا غيبا ولا دين يملك الوصى بيع المنقول
دون العقار وذكر فى خزانة الفقه انه يجوز للوصى بيع كل التركة عند
الامام رحمه الله تعالى فى ثلث صور اذا كان على الميت دين او كان فى التركة
وصية او كان فى الورثة صغير اما على قولهما رحمهما الله تعالى فلا يبيع حصة الكبار

ولا ما زاد على كل من الدين والوصية ان كان الزائد كله للكبار وحصتهم
منه ان كان لهم وللصغار نعم اذا وقعت الحاجة الى بيع التركة ينبغ للوصي
ان يبدا ببيع العروض لانها عرضة للتعرض فيقدم بيعها دفعا للحاجة
بما هو اقرب للهلاك فان لم تندفع يبيع من العقار وقال ابو يوسف رحمه الله
تعالى لو كان في ثمن العروض وفاء للدين يبطل بيع العقار وهذا الكل في
كل من النوازل والظهيرية والذخيرة والخلاصة واحكام الصغار هذا
فيما اذا ابى الكبار عن استخلاص التركة لهم بتحمل الدين وتنفيذ الوصية
من خالص اموالهم ولصغيرهم او اختلفوا في الاستخلاص اما لو اتفقوا عليها
ولم يمهلوا فلهم ذلك ذكره في النوازل والولوالجية والخلاصة وغيرها وسنذكر
ايضا في فصل تنفيذ الوصية ان شاء الله تعالى فلا يكون للوصي حينئذ التعرض
للتركة وفي النصير الوصي يملك بيع عروض الصغير من غير حاجة ولا يملك بيع
عقاره الا بحاجة وفي النوازل وفتاوى الشيخين رشيد الدين والامام الفضلي
انه ليس للوصي نقض ما باع الوارث الكبير من التركة اذا كان فيما في يده منها
وفا لقضاء الدين او تنفيذ الوصية رواه نصير عن شداد ومثله في الخانية
والولوالجية وفي المنهاج اذا كانت الورثة صغارا فباع الوصي مالهم جاز
البيع عروضا كان او عقارا اذا راى الصلاح في البيع ولو كانت الورثة
كلهم كبارا حضورا لا يجوز ان يبيع شيئا من مالهم وان كانوا غيبا جاز له ان
يبيع العروض دون العقار ولا يتجر في مالهم وان كانوا صغارا وكبارا قال
الامام رضي الله تعالى عنه يبيع العروض والعقار نصيب الصغار والكبار جميعا
وقالا رحمهما الله تعالى يبيع نصيب الصغار دون الكبار الا اذا غابوا فيجوز
بيع العروض من نصيبهم خاصة ولو كان على الميت دين فعند الامام رحمه الله تعالى

للوصي ان يبيع جميع التركة لاجل الدين وكذا لاجل نفاذ الوصية وقالا رحمهما الله تعالى
يبيع مقدار الدين والوصية خاصة ليس له اكثر من ذلك والفتوى على هذا
وفي الخانية من الفتاوى الفضلية وصي في يده من التركة نقد يفي لقضاء
الديون فلم يقض منه وباع لقضائها عروض التركة او عقارها قال الامام
الفضلي يجوز بيعه لقيامه مقام الموصي ولو فعله الموصي بنفسه لجاز فكذا
هذا ومثله في مبسوط الامام خواهر زاده وفي الولوالجية وفي المنهاج
للوصي ان يبيع عروض الميت في قضاء دين الميت بغير محضر من غرمائه وفي
فتاوى رشيد الدين للوصي ان يبيع التركة المستغرقة بالدين بقيمتها
فلا يكون للغرماء ابطاله وذكر في الذخيرة والتراجمة ان الوصي اذا باع
التركة بغير محضر من الغرماء يجوز اما الوارث فلا يملك بيع التركة المستغرقة
الا برضاهم قلت لان الوصي كالمالك ولا يملك الوارث الا ما زاد من الدين
والوصية ومثل الاولى في مختارات النوازل قال لان حقهم في معنى المال
لا في عينه والبيع لا يبطل المعنى والوصي قائم مقام الموصي ومثل الذخيرة في
الخلاصة وفي القنية للزاهدي باع الوصي تركة غير مستغرقة بالدين واخذ
ثمنها وانفقها فللغرماء ان ينقضوا البيع ويأخذوا التركة استيفاء لديونهم
ذكره في فتاوى ابي الفضل الكرماني وفي وجيز المحيط للسرخسي للوصي بيع
كل العروض لتنفيذ الوصية بالثلث وان لم يرض به الورثة وليس له بيع
ما سوى ثلث العقار بدون رضاهم وفي الولوالجية دار بين اثنين
فمات احدهما واوصى بثلثه للفقراء فاراد الوصي ان يبيع الدار لانفاذ
الوصية وابى الورثة وقالوا بع شيئا اخر فان الوصي يبيع ما كان بيعه اصلح
للورثة والمورث والبعض دون البعض ضرر عليهما وفيها وفي النوازل والخانية

قد

اوصى بالثلث و فى التركة صنوف من العقارات و فى نسخة الولوالجية وله
اصناف اموال فاراد الوصى بيع صنف منها لانفاذ الوصية فللورثة
ان يمنعوه منه اما لو باع ثلث كل ما يمكن تثليثه فليس لهم المنع قال الولوالجى
لان حق الوارث متعلق بثلثى كل صنف فلا يجوز للوصى ابطال حقه الا
اذا كان شيئا لا يمكن تثليثه قلت وقد احتيج الى بيعه ومثله فى الخاصى
عن الفضلى وفى الخانية الوصى فى بيع العقار كالاب المفسد لو باعه بضعف
القيمة جاز والا لا يعنى اذا لم يوجد مسوغ غيره و القاضى فى بيع مال الصغير
كالوصى وفى الحاصل من شرح الطحاوى ان الوصى فى بيع عروض اليتيم للاجنبى
والشراء له منه كالاب الصالح والجد يجوز بيعه ما لم يضر باليتيم اما فى بيع العقار
فهو كالاب الفاسق لا يجوز بيعه الا بالخيرية او الحاجة اليه كما مر ذكره فى
احكام الصغار وغيره قال و يخالفهما فى بيعه مال اليتيم من نفسه وشرائه
مال نفسه لليتيم قلت فانه يعتبر فى عقدهما الخيرية كما سلف ولا يعتبر فى عقد
الاب والجد الا عدم الضرر و الفرق تمكن التهمة فى عقده هذا وانتفاؤها
فى عقدهما كما سيأتى الآن هذا واما بيعه مال اليتيم من نفسه وشرائه لنفسه
فقد ذكر فى المحيط ان الوصى اذا باع مال اليتيم من نفسه او باع مال نفسه من اليتيم
فعلى قول الامام واحدى الروايتين عن ابى يوسف رحمهما الله تعالى اذا كان فيه
منفعة ظاهرة لليتيم جاز والا لا وعلى قول محمد رحمه الله تعالى واظهر الروايتين
عن ابى يوسف لا يجوز على كل حال ومثله فى الخلاصة وفى الفتاوى الصغرى الوصى
اذا اشترى مال اليتيم لنفسه جاز اذا كان خيرا لليتيم وفى الخصائل والولوالجية
للاب شراء مال الطفل وبيع ماله من طفله بيسير الغبن لا بفاحشه اما وصى ابى حنيفة
رحمه الله تعالى لا يجوز بيعه مال صغيره من نفسه و لا شراؤه من صغيره شيئا لنفسه

الا بمثل

الا بمثل القيمة انه يتحمل فى عقده هذا يسير الغبن بخلاف بيعه من الاجانب
وقال الاسترو شنى فى جامع الصغار والرواية الاولى يعنى تحمل الغبن اليسير
فى هذا البيع ايضا اصح ليس للوصى شراء مال اليتيم ولا بيع مال نفسه من اليتيم
بالغبن اليسير ولا بمثل القيمة اجماعا و يجوز بالاكثر خلافا لمحمد وهو احد
الروايتين عن ابى يوسف رحمهما الله تعالى وفى الصغرى انه يصح للاب ذلك
لو لم يضر فيجوز بمثل القيمة وفى مختارات النوازل ولو باع الوصى مال اليتيم
من نفسه لا يجوز لانه وكيل محض بخلاف الاب وفى المنهاج ولا يجوز شراء الوصى
مال اليتيم لنفسه الا باكثر من قيمته عند الامام رحمه الله تعالى ولا بيعه مال نفسه
لليتيم الا باقل من قيمته وقالا لا يجوز فى الاحوال كلها وان اشترى الاب
مال ابنه لنفسه يجوز بقيمته وبنقصان يتغابن فيه الناس وقال زفر
رحمه الله تعالى لا يجوز وفى شرح الطحاوى الجد يعنى الصحيح كالاب فى ذلك
يعنى عند عدمه قال فى المحيط والصحيح قول ابى حنيفة رحمه الله تعالى لان الوصى
مختار الاب بعد وفاته ولا شك انه فى حالة عجزه عن المراقبة بحال ولده
بنفسه يستقصى فى النظر فيختار من هو اشفق له من الناس فينزل الوصى
منزلة الاب ولا نزاع فى جواز شرائه مال ولده ولا فى جواز بيعه مال نفسه
من ولده فيجوز ذلك عن الوصى القائم مقامه لكن شفقة الوصى لا تكون كشفقة
الاب فلذلك يشترط فى تصرفه مع نفسه المنفعة الظاهرة ولا تشترط فى
الاب مع نفسه وفى الخانية والخاصى ان رواية عدم الجواز عن ابى يوسف
قوله الاول وقد صح رجوعه الى قول الامام رحمه الله تعالى ومثله فى الولوالجية
وفى جامع الفقه وعن ابى يوسف انه يجوز بمثل القيمة قال فى الولوالجية
لمحمد ان الوصى كالوكيل بالبيع والوكيل لا يملك البيع من نفسه و لا الشراء

لنفسه فكذا الوصي ولهما ان العقد لتعدد من الاهل لابد من تصحيحه بقدر
الامكان وقد امكن هنا بطريق جعله اذنا للصبي من الوصي ثم انه لم يصح
تصرفه مع نفسه في الوقاية لان الوصي وان لم يكن متهما في تصرفه مع
الاجانب لكنه متهم في تصرفه مع نفسه فان الانسان مجبول على تقديم نفسه
على كل احد فلابد في صحة تصرفه مع نفسه من اندفاع هذه التهمة وذلك
بالزيادة في الثمن ثم تصرف المأذون له لما كان مستفادا من الاذن له تكون
التهمة متمكنة في تصرف الصبي مع الوصي ايضا فلا يمكن تصحيحه بطريق الاذن ايضا
فلا يجوز وفي المحيط وتكلموا في تفسير الخيرية والمنفعة الظاهرة على قول
الامام رضي الله تعالى عنه فقال بعضهم ان يشتري من مالها ما يساوي ثمانمائة
بالف ويبيع ما يساوي الالف من مال نفسه بثمانمائة وقال بعضهم ان يشتري
بالضعف ويبيع بالنصف وفي ادب القاضي للخصاف ان الوصي اذا اشترى
مال اليتيم لنفسه فاشترى ما يساوي عشرة بخمسة عشر فصاعدا فهو خير لليتيم وما
دون ذلك لا خير فيه واذا باع من مال نفسه لليتيم فباع ما يساوي خمسة عشر
بعشرة فنازلا فهو خير وما زاد فلا خير فيه وفي المنتقى وبه يفتى وفي الخانية
وبهذا فسر الخيرية الامام السرخسي رحمه الله تعالى في غير العقار قلت وهو
مختاره ومختار الولوالجي وصاحب الخلاصة والسراجية والمنية والبغية
قال في الخانية وهي في العقار وعند البعض ان يشتري بضعف القيمة ويبيع
بنصفها وفي بيوع الخلاصة عن الخصاف ان الخيرية ان يبيع من ماله ما يساوي
عشرة بتسعة او ثمانية ويشتري من ماله ما يساوي تسعة او ثمانية بعشرة
وفي غنية المنية وقيل يكفي في الخيرية زيادة ثلاثة او ثنتين من طرف الوصي
لليتيم وفي الحافظية يجوز بيع الوصي من نفسه وشراؤه لنفسه ان كان فيهما

للصبي

للصبي نفع ظاهر كبيع ما يساوي تسعة بعشرة وشرائه ما يساوي تسعة بعشرة
قلت واما في العقار فلا شك ان الخيرية في الشراء التضعيف وفي البيع
التنصيف لانه لا يقدر على بيعها من الغير الا بالضعف كما مر فكيف يسوغ
له الشراء لنفسه بالاقل واري ان زيادة الاثنين في العشرة ونقصهما
منها فيما عدا العقار كاف في الخيرية لانه الغبن الفاحش الذي لا يتحمله الناس
فاذا تحمله الوصي يكون خيرا للصبي لان الظاهر ان غيره لا يتحمله والله سبحانه
وتعالى اعلم وفي الخانية وصي اشترى لنفسه شيئا من مال الميت ان لم يكن
للميت وارث لا صغير ولا كبير جاز قلت ولعل مراده ما اذا لم يكن فيه نفع
ظاهر ولا خيرية وفي المنتقى انه يجوز للوصي شراء مال اليتيم لنفسه وبيعه
مال نفسه من اليتيم فاذا رفع ذلك الى القاضي ان راى خيرا ابرمه وامضاه والا
فسخه ونقضه قال ومثله بيع الاب وشراؤه حيث يكون للقاضي فسخه
ان لم يكن خيرا للابن لكن عدم الخيرية في الاب كونه ناقصا عن ثمن المثل
نقصانا لا يتغابن فيه الناس وفي القنية للزاهدي ليس للوصي ان يشتري
لنفسه من مال اليتيم ما يتسارع اليه الفساد وان لم يجد من يشتريه بل يبيعه
من غيره بمثل القيمة ثم يشتري منه كذا قال القاضي عبد الجبار وقال اسمعيل
المتكلم ينبغي ان يجوز شراؤه لنفسه وفي المنتقى اذا اشترى الوصي بماله
اليتيم غلاما لنفسه ان كان الثمن خيرا لليتيم اجزت الشراء وان كان الغلام
خيرا لليتيم جعلته لليتيم ولم اجز شراءه لنفسه وفي غريب الروايات و
الجامع في الفتاوى عن مجموع النوازل وصي اشترى بمال اليتيم غلاما وباعه
مرابحة فلما بلغ اليتيم قال كنت اشتريت الغلام لي فالربح لي وقال الوصي
اشتريته لي فلا شيء لك من الربح يكون الربح كله لليتيم وان توى المال

يضمنه الوصي قلت وهذا اذا لم يشهد عند العقد او النقد على شرائه لنفسه
ومع ذلك فهو في القضاء اما ينبغي ان يكون الربح للوصي ديانة وان
لم يشهد كما سيأتي في فصل المضاربة اللهم الا ان يقال اذا كان العبد خيرا
للصبي يكون عمله له وان اشهد لما مر انفا من المنتقى ولما ان عمله مقيد بالخيرية
وهذا بخلاف المضاربة لما فيها من ضرب في الارض والله سبحانه وتعالى اعلم
وفي بيوع الخلاصة عن نظم الزندوستي جواز بيع الوصي ماله من اليتيم وجواز
شرائه مال اليتيم انما هو في وصي الاب اما وصي القاضي فلا يملك ذلك
لانه وكيل محض والوكيل لا يملك البيع من نفسه ولا الشراء لنفسه فكذا من
يقوم مقامه وفي جامع الفتاوى ولو نصب القاضي وصيا عن اليتيم ثم
اشترى منه عرضا لليتيم جاز وفي المنتقى ان شراء القاضي مال اليتيم لنفسه
كشراء الوصي ان رفع الى قاض اخر ان راى الشراء خيرا اجازه والا رده
وقال في موضع اخر انه لا يجوز وفي الخانية لا يجوز بيع القاضي مال اليتيم
من نفسه ولا بيعه مال نفسه من اليتيم ومثله في السير الكبير قال بخلاف شرائه مال
اليتيم من الوصي وبيعه ماله من اليتيم ثم القاضي يقبله حيث يجوز وان كان
الوصي وصيا من جهته قال القاضي الاستروقيني في الزيادات في تعليل
عدم الجواز لان ولايته انما تعتبر بين الناس اما فيما بينهم وبين نفسه فهو
كغيره منهم لتمكن التهمة وذكر في الصغرى عن الاجناس ان ما في السير من عدم الجواز
محمول على قول محمد رحمه الله تعالى اما على قول الامام رحمه الله تعالى ينبغي ان يجوز
كما في الوصي وفي الفتاوى الصغرى والخانية ترك ابا واولادا صغارا واوصى
الى رجل فالوصي اولى في التصرف في التركة من الاب وهو جد الصغار وبه يفتى
وفي مختارات النوازل وصي الاب اولى في التصرف من الجد عندنا يعني اذا اجتمعا

وفي المنتقى

وفي المنتقى والخانية والولوالجية والخلاصة ولو كان ابو هؤلاء الصغار
لم يوص الى احد يكون اب الميت وهو جدهم بمنزلة الوصي لهم لان الجد عند
عدم الاب قائم مقام الاب فهو احق بالحفظ في جميع التركة وله ان يبيع منها
في قضاء الدين على احفاده واولاد ولد الميت ذكره في الخانية لكن فرق
بينه وبين وصي الاب وهو انه لو كان على الميت دين لم يكن له ان يبيع من التركة
شيئا لقضاء الدين على ولد الميت ذكره الصدر الشهيد في شرح ادب القاضي
بخلاف الوصي حيث يبيع هو على ما سلف ولهذا للجد ان ينفذ الوصية التي لا
يحتاج فيه الى البيع اما اذا احتاج فلا يملك التنفيذ لانه لا يملك البيع قال
شمس الائمة الحلواني في شرح ادب القاضي للخصاف لانه لا يملك بيع مال ولده
في حياته فكذا بعد مماته وفي جامع الفتاوى نقلا عن ادب القاضي للخصاف لوصي
الاب بيع التركة لقضاء الدين وتنفيذ الوصية وليس للجد ذلك انما يملك
البيع للصغير قال في عامة الكتب انه يجب ان يحفظ هذه المسئلة من الخصاف
فان محمدا رحمه الله تعالى لم يبينهما في المبسوط بل اقام فيه الجد مقام الاب عند عدمه
والخصاف بينها كما ذكرنا قالوا وبقول الخصاف يفتى وفي البغية عن السراجية
وصي الاب يملك البيع لقضاء دين الغريم وتنفيذ الوصية والجد لا وفي
المنتقى والخلاصة والحافظية اوصى الى رجل وله اولاد صغار وكبار فمات بعض
الكبار عن اولاد صغار ولم يوص الى احد فوصي جدهم وصي لهم يجوز بيعه عليهم
كما يجوز على ابيهم في غير العقار ومثله في جامع الفقه وفي ادب القاضي للخصاف
والظهيرية والمنتقى والخانية والخلاصة وصي وصي الاب وان نزل ووصي الجد
عند عدم اوصياء الاب ووصي وصيه كذلك ووصي القاضي ووصي وصيه
وان سفل كوصي الاب في جميع تصرفاته غير ان القاضي ان جعله وصيا

فى نوع من انواع التصرفات كاداء النفقة وشراء الكسوة او استثنى
نوعا منها كبيع العقار يعمل استثناؤه فلا يكون وصيا فيما عدا ما خصه و
لا فى المستثنى فلا يقدر الا على اداء النفقة وشراء الكسوة ولا يقدر على
بيع العقار مثلا بخلاف استثناء الاب فى ايصائه حيث لا ينفذ فيكون وصيا
فى المستثنى والمستثنى منه جميعا وذلك لان نصب القاضى اقضاء فيقبل التجزى
والتخصيص كتقليد القضاء الذى يستفيد هو منه اما ايصاء الاب فاقامة مقامه
فاذا قام يمتنع ان لا يملك بعض ما يملكه هو والا يلزم ان يكون ابا فى بعض
الاشياء دون البعض وانه محال ومثله فى الولوالجية قلت وقدم خلاف
ابى يوسف رحمه الله تعالى فيه فليكن على ذكر منك وفى البزازية وصى القاضى كوصى
الاب لكن اذا خص يختص ووصى الاب لا وفى الولوالجية وان لم يجعله القاضى
وصيا ولكن جعله قيما فهذا القيم لا يملك التصرف بخلاف الوصى لان الوصاية
اثبات ولاية التصرف له على الاطلاق فيملكه كما ثبت له اما القوامة فهى
عبارة عن الحفظ فقط فلا يملك التصرفات سوى ما يكون من باب الحفظ ومنه
شراء ما لا بد منه للصبى قلت فهو كوصى غير الام وهذا على مذهب الخصاف فانه
القائل بهذا الفرق وكثير من المشايخ يجعلون القيم والوصى واحدا كما صرح
به فى الخلاصة فلا يتاتى فيه الاختصاص بالحفظ بل القيم عندهم كوصى الاب ما
لم يستثن القاضى ويخصصه بالحفظ المحض وسياتى فى اواخر فصل الانفاذ
من صاحب الكتاب ايضا التصريح بكون المفتى به الوصى والقيم واحدا ان شاء الله
والله سبحانه وتعالى اعلم وذكر فى خزانة المفتيين قال القاضى جعلتك قيما فى
تركة الميت لوارثه لم يكن له ان يبيع ويبتاع شيئا للوارث يعنى ما له بد
منه اما لو قال جعلتك قيما فى تركة الميت ولم يزد عليه يكون كوصى الميت ولا

ينعزل

ينعزل بموت القاضى الذى نصبه قلت وهذا كما ترى فرق آخر والله سبحانه وتعالى اعلم
وفى فتاوى رشيد الدين قيم الصبى بالخصومة من جهة الحاكم يملك القبض
وهذا بناء على مسئلة التوكيل بالخصومة فان له حق القبض عندنا خلافا
لزفر رحمه الله تعالى وبقوله نفتى قال هذا اذا كان قيما من جهة القاضى اما اذا كان
قيما من جهة الاب وصيا فى امور لا يكون له ولاية القبض وهذا بناء على ان
ولاية القاضى يقبل التخصيص بخلاف ولاية الاب والجد وفى ادب القاضى
للحلوانى والولوالجية صغير له مال وله اب مبذر مسرف مستحق للحجر عند
من يرى الحجر لا يثبت للاب ولاية التصرف فى مال الصغير بل يضع الحاكم ماله
عند عدل يحفظه الى وقت الحاجة او اوان بلوغ الصبى وثبوت رشده
فلو مات هذا الاب المبذر واوصى الى رجل كوصيه كسائر اوصياء الاباء ان استبد
قلت لان التبذير لا يسلب شفقته على صغيره وفى البزازية صغير ورث مالا
وابوه مبذر يستحق الحجر على قولهما لا تثبت له الولاية فى ماله ويحجر
هذا واما وصى الاخ والعم والام والاخت والخال وبنات الاعمام وساير
ذوى الارحام ففى شرح الطحاوى للاسبيجابى ان لهم بيع تركة الميت لدينه
او وصيته ان لم يكن هناك احد من الاب والجد او الاوصياء السالفين
او اوصياء اوصيائهم وليس لهم بيع عقار الصبى اصلا اذ ليس لهم الا حفظ
المال والعقار محفوظ بنفسها وليس لهم ايضا الشراء على التجارة ولا
التصرف فيما يملكه اليتيم من غير جهة موصيهم مطلقا لانهم بالنظر اليه اجانب
فليس لهم الا شراء ما لا بد له منه من الطعام والكسوة لانه من باب حفظ اليتيم
لانه يهلك بالجوع والحر والبرد بل نقله والا بيع منقول ورثه اليتيم من
جهة الموصى لكونه من باب الحفظ لما ان حفظ الثمن ايسر من حفظ العين

ومثله في الولوالجية والخانية والغنية عن السراجية والاصل فيه ان اضعف
الاوصياء في اقوى الحالتين وهي الصغير كاقوى الاوصياء في اضعف الحالتين
وهي الكبير نحو وصي الاب لا يقدر على بيع عقار الكبير الغايب فلا يقدر وصي نحو
الاخ والام على بيع عقار الصغير وهذا التحقيق معنى الضعف ولهذا المعنى
لم يكن لهم ولاية التصرف في التركة اصلاً عند وجود الاقوى منهم على ما ذكرناه
في اول الكتاب وفي احكام الصغار ولو كان هناك وصي قوي لكنه غايب او حاضر
لكنه بحال لا يقدر ان يلي التصرف على الصغير يكون للاضعف ان يبيع ما يخشى
عليه التلف من التركة ويحفظ الثمن. وفي المنهاج وصي الام والعم والاخ في
الصغير والكبير الغايب كوصي الاب في الكبير الحاضر وفي الجامع الاصغر بيع الوصي
مال الصبي وشراؤه له ممن لا تقبل شهادته له كالاولاد ونحوهم ان كان بمثل
القيمة او بالاكثر يجوز وفاقا وان كان بفاحش الغبن لا يجوز اجماعا وان
كان بيسير الغبن وقليله اختلفوا فيه فعند الامام لا يجوز وعندهما لا
يجوز وفي فوايد البرهاني ان بيعه وشراءه منه لا يجوز عنده مطلقا
كالوكيل قال وقيل هو على تفصيل الجامع والفتوى على انه ان كان البيع خيرا
يجوز والا لا كقيم الوقف وقد مر معنى الخيرية والفرق ان مبنى كل
من المضاربة والوصاية على العموم فيصح البيع ما لم يتحقق التهمة بالمحاباة.
اما الوكالة فمبناها على الخصوص وفي اختلاف زفر ويعقوب وصي لابن اخيه
اشترى من ابنه الصغير شيئا لابن اخيه ذلك يجوز ولو عكس قال ابو يوسف
ينظر فيه الحاكم ان راى خيرا لابن الاخ ونظرا له انفذه والا ابطله وفي
الخلاصة والحافظية لا يملك وصي القاضي البيع ممن لا تقبل شهادته
له لانه كالوكيل ولا يجوز بيع الوكيل منهم ولو باع الوصي بعض التركة من بعض

اي فمن لا يقبل شهادته له صح

الورثة

الورثة بمثل القيمة لم يجز عند الامام رحمه الله تعالى وجاز عندهما رحمهما الله تعالى
اما بيعه منه بيسير الغبن فقيل لا يجوز وفاقا وقيل هو على الاختلاف
السالف وفي الخلاصة وزهن الهداية ومختارات النوازل لو باع الوصي
مال الصبي او الابن من غريم نفسه تقع المقاصة بينهما ويضمن الوصي الثمن
عند الطرفين ولا تقع عند ابي يوسف رحمه الله تعالى وكذا الحكم في بيع الاب
وفي الولوالجية اوصى لرجل بالف درهم فباع الوصي من ذلك الرجل عبدا
من التركة بالف درهم واراد ان يجعل ماله على الموصى له بالموصى لا يصير قصاصا
الا برضى الموصى له وفي فوايد البرهاني صح بيع الوصي مال الصبي بدين نفسه
لما فيه من المنفعة للصبي لانه لو لم يبع او باع ولم يصرف يخاف ضياع الاصل
او الثمن وبالصرف يزول ذلك الخوف لان الوصي يضمنه للصبي وفي الخانية
وصي وجد ما يسوغ له بيع عقار الصبي فباعه ما لينفق ثمنها على نفسه ولا
حاجة للصبي الى الثمن قالوا يجوز البيع ويضمن الوصي الثمن ان انفقه على
نفسه وفي بيوع الخلاصة عن ماذون الزيادات وفوائد شمس الاسلام
اذا باع الوصي مال الصبي لينفق ثمنه على نفسه يجوز ويضمن قيمته وفي
القنية للزاهدي لا يملك الوصي بيع جزء من دار اليتيم لنفقة اليتيم اذا
وجد من يشتري جزءا معينا منها لانه تعييب للباقي وفي العتابية لو باع
نصفا شايعا وضاع الثمن فقال هذا الذي بعته نصيب هذا الصغير صدق
وفي فتاوى الدينارى الوصي اذا باع مال اليتيم باجل جاز ومثله الاب
وفي الخلاصة والمنية للوصي البيع بالنسيئة ان لم يخف تلفه بالجحود و
الانكار ولا المنع عند حلول الاجل وانقضائه ولم يكن الاجل بعيدا فاحشا
ذكره في كل من الولوالجية والخانية ومن هذا قالوا ولو استباع مال اليتيم

الاملاء بالالف والمفلس بالالف والخمسمائة ببيعه الوصي من الاملاء ولانه
يلتفت الى زيادة المفلس حذرا عن التلف والمسئلة في النوازل والخانية
والولوالجية وذكر في النوازل والخانية ان الوصي اذا باع مال اليتيم من المفلس
وهو يعلم انه لا يمكنه اداء الثمن فعن الصفار انه ان كان بيعه بيع رغبة
ومصلحة لليتيم لا بيع وفاء وجاز يؤجل الحاكم ثلثة ايام ان نقد اخذ والا
اخذ من يده المبيع وفسخ البيع نظرا لليتيم ومثله في الولوالجية قال الخاصي
وذكر الاستاذ ان هذا نوع من مذهبات ابي حنيفة رحمه الله تعالى واللايق ان
لا يصح مثل هذا البيع الا انه لو نقد المشتري الثمن قبل القضاء على الوصي
بالبطلان يجوز البيع القاضي الان وينفذ لزوال المانع وهو خوف
لحوق الضرر والا ابطل لان تمام النظر لليتيم واحراز المصلحة له في هذا
وفي البزازية باع ضياع اليتيم بيع رغبة فعلم انه يعني المشتري مفلس لا
يمكنه الاداء يعني اداء الثمن اجل الحاكم ثلثة ايام والا نقض البيع وفي
الوجيز والحافظية وان كان المشتري في يد المشتري وانكر الشراء يرفع
الوصي الامر الى الحاكم فيقول الحاكم ان كان بينكما بيع فقد فسخته وفي
النوازل جحد المشتري الشراء فرفعه الوصي الى القاضي وحلفه فحلف والوصي
يعلم انه كاذب في يمينه فان القاضي يقول للوصي ان كنت صادقا فقد
فسخت البيع بينكما وفي الولوالجية فحلفه القاضي فحلف يقول الوصي للقاضي
انه حلف كاذبا فافسخ البيع بيننا قال نجم الدين الخاصي ويجوز مثل هذا
الفسخ وان كان تعليقا بالمخاطرة وانما يحتاج الى فسخ الحاكم لان الوصي
لو عزم على ترك الخصومة بعد انكار المشتري البيع يكون فسخا في حكم
الاقالة فيلزم الوصي كما لو تقايلا حقيقة اما اذا فسخه الحاكم لا يلزم المبيع

عليه

فان فيه اشارة الى جواز البيع وهو يخالف المذكور في الكتب عن اصحابنا رحمهم الله تعالى منه

عليه بل يرجع الى ملك الميت لكمال ولاية القاضي وشمولها ومثله في الخانية
وذكر شيخ الاسلام نظام الدين في فوائده عن ابيه صاحب الهداية للوصي
ان يبيع عقار الصبي بالبيع الجائز قال وافتى ائمة سمرقند وغيرها بعدم الجواز
بناء على كونه اتلافا لمنافع ماله لكونها للمشتري قلنا ملكه باق على حاله
وفيه دفع حاجته وتثمير ماله وتوفير حاصله فيجوز وهذا هو المختار
وفي شرح الطحاوي باع الاب او الوصي من اليتيم بيعا فاسدا يملكه المشتري
بالقبض بالاذن ولو دلالة حتى لو اعتقه المشتري نفذ عتقه وجاز وفي
الذخيرة والخانية والحافظية للوصي ان يبيع متاع الصبي بشرط الخيار
لنفسه فلو مات الوصي في مدة الخيار او مات الصبي يتم البيع وفاقا ومثله
في المحيط ولو ادرك الصبي فيها فكذلك عند ابي يوسف رحمه الله تعالى كذا في
الخانية والعتابية وعن محمد رحمه الله تعالى فيه ثلث روايات تحول الخيار
للصبي مؤبدا يرضى بالبيع متى رضي ويرده متى شاء ويكون هذا خيار الاجازة
لا الشرط وهذه ظاهر الرواية عنه كذا في الظهيرية وانتقال الخيار له
موقتا بالايام التي وقت بها الوصي وفي الذخيرة وهو ظاهر الرواية
وبقاء الخيار للوصي ان شاء اجاز في المدة وان شاء ابطل وان سكت
حتى مضت المدة تم البيع ومثله الاب قال في الذخيرة ثم اذا ثبت للصبي
الخيار بالادراك فليس للوصي الاجازة لكن له ولاية الفسخ ولا يبعد ان يثبت
لشخص حق الفسخ ولا يثبت له ولاية الاجازة كالفضولي يثبت له ولاية
فسخ ما عقده قبل اجازة المالك وليس له ولاية الاجازة قلت والوصي
بعد ادراك الصبي فضولي فيكون حكمه حكمه وفي العتابية وعندهم يتوقف
على اجازة الصبي كانه باشره بعد بلوغه حتى قيل لا يتوقف بوقت في عنه

وذلك بان يقبضه عقيب العقد بحضرة البائع ولم ينهه البائع عن ذلك منه

لا

وهذا على خلاف ما في الظهيرية فانه قال وقال محمد في ظاهر الرواية ينتقل الخيار الى الصبي فان اجاز في مدة الخيار جاز وان رد بطل منه

وعنه ايضا ان للوصي ان يفسخ بعد بلوغ الصبي وليس له ان يجيز الا برضا
وفي القدوري والذخيرة اب او وصي اشترى بدينا في الذمة مخيرا الى ثلثة
ايام فبلغ فيها الصبي يجوز العقد عليهما وللصبي الفسخ والاجازة وفي
فتاوى القاضي ظهير الدين والعتابية اشترى الوصي او الاب عبد الصغير
باحد النقدين وشرطا الخيار لانفسهما فبلغ الصبي في المدة وجاز العقد
نفذ البيع عليهما الا ان تكون الاجازة برضى الصبي بعد بلوغه وفي المحيط عن
نوادر ابن هشام وصي باع غلاما لليتيم قيمته الف بالف على انه مختار
فازدادت القيمة في المدة وصارت الغبن قال محمد رحمه الله تعالى لا يجوز
للوصي تنفيذ البيع اجماعا ومثله في وكالة الخلاصة عن النوازل وفي غريب
الرواية والعتابية والخلاصة والحافظية اشترى الوصي لليتيم عبدا يساوي
ثلثة الاف بالف ثم اطلع فيه بعيب ينقصه الفا وخمسمائة ليس له رده لان
في رده محاباة فاحشة فيكون ضررا للصبي اما لو كان شراؤه بخيار فله
ان لا يقبله قلت ولو لم يكن معيبا لان خيار الشرط مانع عن انعقاد العقد
بخلاف خيار العيب قد عرف في كتاب البيوع قال ومثله الوكيل والماذون له
قال في العتابية ولو كان هو المشتري لم يملك رده بالعيب ويروى انه
يرده بغير قضاء وفي احكام الصغار فضولي باع مال اليتيم ثم نصب وصيا
له فاجاز ذلك البيع جاز ذكره رشيد الدين في فتاواه وفي النوازل و
الولوالجية عم باع اشجار اليتيم لا وصي له ثم نصب الحاكم وصيا فاجاز بيعه
جاز استحسانا ان كان المبيع قايما قلت انما شرط قيام المبيع لان الاجازة
كالفسخ يستدعي المحل على ما عرف في موضعه وفي جامع العتابي والحافظية
باع الوصي دارا على يتيم فاذا هي ليتيم آخر في حجره جاز بيعه على من هي له

كالاب

كالاب ذكره في البنية وفي جامع العتابي وهذا بخلاف القاضي وفيها وفي
الخلاصة وليس للوصي ان يبيع مال احد اليتيمين من الاخر عند ابي حنيفة و
محمد رحمهما الله تعالى ويجوز له ذلك عند ابي يوسف رحمه الله تعالى والمعنى فيه انه
سعد حكم والحكم اذا وقع الانسان لا يقع لغيره وفي المحيط عن الزيادات
وزيادات الاستروشني والولوالجية والحافظية ايضا ليس للوصي والاب
والقاضي ان يبيع مال احد اليتيمين من الاخر وفاقا قال في المحيط اما على
قول محمد رحمه الله تعالى فلان الوصي لا يتولى طرفي العقد اصلا واما على قول
الامام رحمه الله تعالى فلان قيامه بالعقد من الطرفين مشروط بالنفع الظاهر
ولا نفع هنا لليتيمين لانه اذا كان خيرا لاحدهما يكون شرا للاخر البتة فلا
يجوز قلت ومراده من القيام بالعقد من الطرفين جعل اليتيم في حكم الماذون
كما سلف وفي فتاوى رشيد الدين ليس للوصي والقاضي بيع مال احد اليتيمين
من الاخر اما الاب فله ان يبيع مال احد طفليه من الاخر وفي العدة لا لو كيله
فيه كل واحد منهما وكيلا فيعقدانه وكذا لو باع وكيله ماله من طفله او شرى له
مال الطفل حيث لا يجوز الا اذا كان الاب حاضرا فيقبل عقده وفي الحاصل
شرح الطحاوي ان الجواز من الاب مشروط بعدم كون بيعه بفاحش الغبن
قلت وهذا شرط في جواز جميع مبايعاته للابن دفعا للاضرار وفي المحيط
والولوالجية والخلاصة والحافظية ويجوز للوصي ان يبيع من الصبي الماذون له
في التجارة قلت ولم اجد من صرح به في البنية ويجوز ان يكون هو المراد
هنا ايضا وفي وصايا الذخيرة واحكام الصغار من زيادات الاستروشني
الصبي الماذون من جهة الوصي اذا باع ماله من وصيه فهو كبيع الوصي لنفسه
يعتبر فيه الخيرية ولا يكفي عدم الضرر اما لو باع الصبي الماذون له من الاجنبي

بغبن فاحش يجوز عند الامام رحمه الله تعالى قال في المحيط خلافا لهما ومثله في
جامع الفقه قال في احكام الصغار وهو رحمه الله تعالى اعتبر في تصرفه مع الوصي
جهة كونه نائبا عن الوصي ومع الاجنبي جهة كونه مالكا واصلا بالاذن قلت
ولا يخفى ما فيه من المناسبة وهما رحمهما الله تعالى اعتبرا في جميع تصرفاته جهة
النيابة نظرا الى حقيقة الحال حتى قالا بان بيعه من الاجنبي كبيع الوصي منه فلا
يتحمل فيه فاحش الغبن قلت وقد علم من هنا ان في بيعه هنا يتحمل الغبن اليسير
ولا يتحمل في بيعه من الوصي بل لا بد فيه من الخيرية وفي البنية بيع الصبي المأذون
له من وليه المحاباة الفاحشة روايتان وفي مجموع النوازل وجامع الفتاوى
والمحيط اذن الوصي ليتيميين فباع احدهما من الاخر لم يجز قال في الولوالجية
لان سبب نفاذ تصرف اليتيميين ليس الا اذن الوصي فيشترط في صحته ما
يشترط في صحة تصرف الاذن لهما اعني الوصي من الخيرية فلا يجوز لعدمها
في حق احدهما البتة كما سلف قال العتابي ولو كان لكل يتيم وصي على حدة
جاز قال في المجموع وهذا لو اذن لهما الاب ففعلا ذلك جاز لان الاب
يملك العقد بينهما حتى يكون العهدة عليهما اذا بلغا وهو الصحيح ذكره في
فتاوى جامع الصغار قال في المجموع ولو اذن لهما الاب ثم امر رجلا بان
يشتري من احدهما للاخر لم يصح اذا كان المعبر عنهما اما لو عبر هو عن احدهما و
عقد الاخر بنفسه جاز وبالجملة الاب يملك المباشرة ولا يملك التفويض قلت و
السر فيه عدم قيام المفوض مقام الاثنين كما يقوم الاب وفي الخانية يتيمان
لكل منهما وصي لم يجز لاحد الوصيين الشراء ليتيمه من الوصي الاخر لان تصرفات
الاوصياء مقيدة بالخيرية والنظر لليتيم فلو وجدت الخيرية هنا من احدهما
لا توجد من الاخر البتة فلا يجوز تصرفه وفي المحيط ايضا اذن الوصي لعبدين

ليتيميين بالتجارة فباع احدهما ماله من الاخر لم يجز لانهما يستفيدان الولاية
من الوصي ولو فعل الوصي ذلك بنفسه لم يجز فكذا فعل من استفاد الولاية منه
وفي الخانية والخلاصة ماتت عن زوجة ويتيم له منها ومتاع فباعت المتاع وزعمت
انها وصية ثم بعد مدة انكرت الوصاية قال الامام الفضلي لا تصدق في دعوى
انكارها ذلك على المشتري بل توقف البيع الى بلوغ الصبي فلو صدق بعد
البلوغ الوصاية جاز والا بطل فلو بطل وكان المبيع ارضا فبنى عليها المشتري
او سرقها لم يرجع المشتري عليها بقيمتها ولو ادعى الصغير قبل البلوغ عدم
الوصاية وقت البيع هل تسمع دعواه قال تسمع وقال في الخانية والحافظية
ان كان مأذونا له في التجارة وفي الخاصي وفي الخصومة من جهة من له عليه الولاية
من الاب او الوصي او الحاكم فلو عجز الصبي عن استرداد الارض ضمنت الزوجة قيمتها
على رواية تضمين غاصبا لارض بالبيع والتسليم ولو باعت مال الصبي بلا امر
من الحاكم ولا وصاية قبل المولد ابطاله في الحال وقيل لا بل بعد البلوغ وفي فتاوى
الفضلي والجامع في الفتاوى من النوازل عن نكير في امراة ماتت عن زوج واولاد
صغار منه واخت واوصت الى الاخت ولها ضياع فباع الاب ضيعة منها وانفق
بعض ثمنها لنفسه واشترى بالبقية ضيعة لنفسه ولم يرض به الوصي وان لم
يكن الاب مفسدا وكان الوصي قد اصلح جميع امور الميت فبيع الاب جائز وما
اشتراه لنفسه من الضيعة ان اشهد وقت الشراء انه اشتراها لنفسه فهي له
وهو مديون للصبي قدر الثمن وان كان الاب مفسدا متهتكا لا يجوز بيعه
وفي النوازل والولوالجية والخانية مديونا اوصى بوصايا واوصى الى رجل
فغاب الوصي او مات واجتمعت الورثة على بيع شيء من التركة لقضاء الدين و
انفاذ الوصايا قال ابو نصير البيع فاسد الا ان يكونوا بامر القاضي لانه ليس

للورثة حق فی الترکة مهما کان فیها دین او وصیة الا بعد القضاء والتنفیذ
فیکون فاسدًا کذا فی الولوالجیة قلت او یرفعوا الامر الی القاضی فینصب للمیت
وصیا یبیع ویقضی وینفذ قال الخاصی قال الاستاد هذا اذا کانت الترکة
مستغرقة بالدین فان لم یکن ینفذ بیع الوارث فی حصته الا ان یکون المبیع
بیتا معینا من الدار او ما یشبهه وفی المنتقی باع الوصی عقار الصبی فرفع
الی القاضی ان رای نقض البیع خیرا للصبی نقضه وان رای الامضاء انفع امضاه
ونفذه ومثله الاب ذکره فی الخانیة وکذا القاضی الا ان یکون للمشتری شهود
یشهدون بان القاضی البایع اشهدهم حین باع ان الثمن ثمن المثل فلا
تقبل الشهادة علی زیادة القیمة اذ ذاک لان قوله حجة حتی لو فسخ البیع
فشهد وان القاضی اشهدهم قبل الفسخ ان القیمة مثل الثمن وقت العقد
ینقض الفسخ لان الثابت بالبینة کالثابت عیانا ولو عاینا ان القاضی
قال ذلک بطل الفسخ کذا هذا وفی الخانیة لو باع الوصی او الاب مال الصبی من
الاجنبی فحقوق العقد بعد بلوغه راجع الی الوصی وکذا لو شراه الاب لنفسه فبلغ
یکون العهدة من قبل الولد الی الاب ثم لا یبراء الاب عن الثمن ما لم ینصب الحاکم
وصیا للولد یاخذ الثمن من الاب ثم یرده علیه وفی بیعه ماله من الولد لا یصیر
قابضا بمجرد البیع حتی لو هلک قبل تمکن الولد من القبض حقیقة یهلک علی الابن
اما البیع نفسه فیتم بمجرد قوله بعته من ولدی بکذا وکذا شراؤه منه فلا یحتاج
القبول بخلاف الوصی حیث یحتاج فی تمام عقده الی قبوله فی الوجهین و مثله
فی المحیط وفی المحیط عن الزیادات اشتری الوصی للصبی او المعتوه بمالهما ذا رحم
محرم منهما لم ینفذ البیع علیهما ولکن ینفذ علی الوصی ومثله الاب لو اشتری
الوصی للمعتوه مستولدته بالنکاح قال محمد رحمه الله تعالی لا ینفذ هذا البیع

فرق فی الجامع بین ما ان باع مال ابنه الصغیر او شری له شیئا من غیره وبین ما باع ماله نفسه من صغیره ثم بلغ الصبی فان الحقوق فی الصورة الاولی الی الاب وفی الاخیرة الی الابن منه

علی المعتوه

علی المعتوه وهو القیاس وفی الاستحسان ینفذ علی المعتوه وجه القیاس انه
یتضرر به المعتوه ووجه الاستحسان ان فیه نظر المعتوه حیث یدخل فی ملکه
من یطاؤها وتقوم بخدمته ثم هذه اشفق علیه من غیرها واهدی الی خدمته
فیکون شراؤها فی ولایة الصبی لکن لما اندفعت الحاجة بالواحدة لم یکن
للوصی شراء کل مستولدته بالنکاح حتی لو کان له منکوحتان لا یملک الوصی
الا شراء الواحدة منهما قال فی المحیط والمحققون من مشایخنا قالوا وجه القیاس
اقوی وفی الذخیرة وهو الصحیح لاندفاع الحاجة بالمنکوحة فیکون شراؤها
ضررا علی المعتوه وقال ایضا وروی فی الامالی رجوع محمد الی الاستحسان
قلت ثم یکون الاستحسان هو الاقوی لکونها وفاقیة والله سبحانه وتعالی اعلم
وفی جامع العتابی ولو اشتری الوصی للمعتوه ام ولده او اذن له فاشتراها
بنفسه جاز فی الواحدة استحسانا ولو شری للصغیر اباه او اذن له فاشتراه
بنفسه لم یجز وکذا المعتوه وفی الزیادات والواقعات والتجنیس والمحیط والخانیة
والخلاصة الوصی اذا امر رجلا بان یشتری له شیئا من مال الیتیم فشراه لم یجز
لرجوع حقوق العقد من الطرفین الی الوصی فیکون قاضیا ومقتضیا معا
وذلک تناقض وهذا بخلاف شراء الوصی لنفسه علی قول الامام رضی الله تعالی عنه
لان الحقوق من طرف الیتیم راجع الی الیتیم ومن جانبه الیه فلا یکون متولی طرفی
العقد واحدا حکما قلت وهذا بخلاف الصبی ماذونا له بالبیع حکما محجوما السلف
وبخلاف بیعه من الاجنبی بلا امر منه لان الحقوق فیه علیه وعلی المشتری لعدم
قیام الوصی مقامه وفی العدة وکل الوصی رجلا لیشتری له شیئا من مال الیتیم
فشراه له لم یجز الا اذا کان الوصی حاضرا وقبل الشراء فیقول قبلت کما
فی الاب قلت وانما شرط القبول لتکون العهدة من جانب الوصی علی الوکیل و

ومن جانب الصبي على الوصي ولا يكون الوصي متوليا للعقد من الجانبين فتأمل
وفي النوازل ماتت عن زوج وبنت واخ وكانت قد اوصت الى الاخ وعليه
ديون واوصى بوصايا فاشترى الاخ قبل تنفيذ الوصية وقضاء الديون
نصيب الزوج من الامتعة والعقار ولم يعلم البايع قدر نصيبه والمشتري عارف
به فان انفذ الوصية وقضى الديون قبل المخاصمة جاز البيع وان لم ينفذ حتى
تراضوا الى الحاكم ابطل الحاكم البيع وبدأ بقضاء الديون ثم نفذ الوصية
من ثلث ما فضل ثم قسم الباقي بين الورثة كما نطق به الكتاب العزيز وكذا لو كان
على الميت دين ولا وصية او بالعكس وفي النوازل والخانية اوصى الى امرأته
ولها عليه المهر قال نصير ان ترك الميت صامتا كان لها ان تأخذ من الصامت
قدر المهر من غير رضاء الورثة لانها ظفرت بجنس حقها وان لم يكن في التركة
صامت كان لها ان تبيع ما كان اصلح للبيع وتستوفي صداقها من الثمن ومثله
في الفتاوى الولوالجية والعيون والذخيرة وكذا في الخلاصة لكن فيها انه
لها ذلك سواء كانت وصيا من قبل الزوج او لم يكن وفي الخانية وان كان
في يدها دراهم قدر المهر كان لها اخذ تلك الدراهم بغير علم الورثة وبلا
رضاهم فان استحلفت بعد الاخذ كان لها ان تحلف بالله تعالى ما في يدها
شيء من تركة الزوج ولا تأثم في يمينها هذه لان ما اخذت بمهرها صار ملكا لها
فلا تأثم وفي المبسوط صح اقالة الوصي لانها كالشراء ومثله الوارث ذكره في
العتابية وفي فتاوى الفضلي لا يجوز للوصي اقالة ما باعه باكثر من قيمته ولا
اقالة ما اشتراه باقل من القيمة وفي وكالة الخلاصة الوكيل بالبيع يملك الاقالة
والوكيل بالشراء لا يملكها والوصي والاب والمتولي كالوكيل بالبيع وفي العتابية
ولا يترك مملوك مسلم في ملك ذمي بل يجبر على بيعه ان كان محلا للبيع صيانة

ثم

صيانة للمسلم عن الاذلال فان كان العبد ليتيم الذمي اجبر عليه ابوه او وصيه
او وصي القاضي وفي فوائد البرهاني اقال الوصي ما شراه للصبي ان كان فيها
نظر للصبي وفائدة صحت والا لا قال والرواية في الاب حيث نص على جواز
اقالته بالخيرية فخرج المشايخ هذه والمتولي يشتري شيئا للوقف قياسا
عليه بجامع ان كلا منهم يملك التجارة في مال الصغير والوقف والاقالة نوع
تجارة لانها بيع في حق الثالث فيملكها من يملكها والله سبحانه وتعالى اعلم واعلم
ان يسير الغبن انما يعفى اذا انفرد اما ما يوجد من قدره في ضمن الفاحش
منه فلا يعفى حتى يقال ان الباقي بعد اخراج قدر اليسير يسير ومع ذلك
لا يعفى وهذا كالنجاسة يعفى منها ما دون الدرهم ولا يعفى منها الدرهم
ولا شك ان الباقي من الدرهم بعد قدر ما دون الدرهم دون الدرهم والسر
فيه ان كل ما يوجد ويقع جملة هو الفرد لا انه يجمع الاجزاء المعتبرة شرعا فيكون
فردا حتى يمكن نقص بعضه وعدم اعتباره وذلك ظاهر والله سبحانه وتعالى اعلم
واذ قد وصل الكلام الى هذا المقام فلا علينا ان نذكر ما يتحمل فيه الغبن الفاحش
واليسير وما لا يتحمل فيه الا اليسير وما لا يتحملان فيه اصلا فنقول وبالله التوفيق
اما الغبن اليسير فقد قيل انه ما لا يدخل تحت تقويم المقومين وقيل هو في
العروض ده نيم وفي الحيوان ده يازده وفي العقار ده دوازده قال شيخ
الاسلام خواهر زاده هذا التحديد فيما ليس له في البلد قيمة معلومة اما فيما له
قيمة معلومة كالخبز واللحم فلا يتحمل فيه هذا المقدار حتى لو شرى الوكيل بيسير
الغبن ينفذ على نفسه لا على موكله لانه لعدم احتياجه الى التقويم لا يدخل
الغبن تحت التقويم فيفحش ويبين نفعه ومثله في بيوع الصغرى ثم بيع الاولياء
كالاب والجد والقاضي واوصيائهم واوصياء اوصيائهم لا يتحمل في بيوعهم

واشترائهم الا الغبن اليسير اجماعا واما بيع الوكيل بالبيع وبيع المأذون
ونحوه من الحق والمكاتب والصبي وبيع المضارب والمفاوض وشريك العنان
فهذه ثمانية مسائل يتحمل فيها عند الامام رحمه الله تعالى الغبن الفاحش و
عندهما رحمهما الله تعالى لا يتحمل فيه الا اليسير كما في شراء الوكيل بالشراء و ثلثة
عشر مسئلة لا يتحمل فيها الغبنان الاولى بيع الوصي من الوارث ذكره في شرح
الطحاوي لان المحاباة كالوصية فلا يجوز من الوارث وان قلت فكذا الوصي
القائم مقامه كذا بيعه منه بمثل القيمة عنده لا عندهما فانه يجوز الثانية بيع
الوارث في الصحيح من مورثه المريض مرض الموت فانه على هذا الخلاف وقيل الخلاف
في المسئلتين في كل من البيع بالغبن وبالمثل الكل في شرح الطحاوي الثالثة
بيع المريض من وارثه الرابعة بيعه بعد ايصائه الثلث الخامسة بيعه وماله
مستغرق بالدين فيقال للمشتري فسخ البيع او ازل المحاباة باتمام القيمة
لان حق الغريم في المالية السادسة بيع رب المال مال المضاربة قبل ظهور
الربح الكل في الصغرى والاخيرة في شرح الطحاوي وفي المحيط ايضا السابعة بيع
الوكيل من لا تقبل شهادته له كمماليكه واولاده اما بيعه منهم بمثل القيمة ففي
المضاربة الكبيرة يجوز وفي البيوع لا يجوز الثامنة ضمان الغاصب المغصوب
بالثمن فانه لو ظهر وقيمته اكثر منه ولو بقليل كدانق يكون للمالك اخذ
المغصوب ورد ما ضمنه هما في الصغرى ايضا التاسعة بيع المحجور بالدين فيفسخ
او يزال المحاباة العاشرة بيع المأذون المديون من مولاه وهاتان في
المحيط الحادية عشر شراء المضارب الثانية عشر شراء المفاوض وشريك
العنان فينفذ على نفسهم كما اذا اشتروا بغير النقدين ذكرهما في الفصولين
الثالثة عشر ذكره في شرح الطحاوي ولكنها على الخلاف فهي بيع المولى من مأذونه

المديون

المديون حيث لا يعفى فيه اليسير عنده فيفسخ البيع او يزيل المولى المحاباة
وعندهما يعفى فيه الغبن اليسير والله سبحانه وتعالى اعلم بالصواب

فصل في الاجارة

في الخانية والذخيرة والخلاصة للوصي ان يوجر
نفس اليتيم وعبيده ودوابه وعقاره واراضيه وساير امواله ولو بيسير
الغبن لان له ولاية استعمال الصبي بطريق الرياضة والتهذيب بغير عوض
ففي العوض اولى ولانه يملك بيع ساير امواله بمسوغ وبغير مسوغ فكذا يملك
اجارته ومثله الاب والجد اب الاب عند عدم الاب ولم يجز لغيرهم مع قيام
احدهم ان يوجر اليتيم ولا شيئا من ماله ولو كان هو في حجره وعياله لانتفاء
ولاية غيرهم بوجود واحد منهم اما لو عدموا فاجره ذو رحم محرم منه فان كان
في حجره صح وفاقا لانه يملك تأديبه فيملك اجارته وان لم يكن قال ابو حنيفة
رحمه الله تعالى ان كان الموجر اقرب اليه ممن هو في عياله كما اذا كان عند العمة
فاجرته الام جاز وقال محمد رحمه الله تعالى لا يجوز وعن محمد انه استحسن الجواز
القرب لم يعوله لانه ظهرت ولايته في نفس الصغير نظرا له فكذا تظهر في ماله نظرا
له وكذا انفاقه عليه مالا بد له منه لضرر في التأخير واذا استأجر الاب اجيرا
بفاحش الغبن وهو لا يعلم بذلك قال شيخ الاسلام خواهر زاده في شرح السير
لكن الاجارة تنفذ على الصغير الا انه يجب عليه اجر المثل ومثله الوصي ولو قال
الوصي تعمدت الجور تنفذ الاجارة على الوصي فعليه كل الاجر ومثله في القنية
ثم لو اجره الوصي او الاب والجد فبلغ في المدة ان شاء امضى العقد ومضى
على الاجارة وان شاء فسخ بخلاف لو بلغ في مدة اجارة امواله او عبيده لا
حيث لا يكون له حق الفسخ والفرق ان في بقائه في الاجارة ضررا بينا في حقه
حتى قال الامام ارأيت لو تفقه وتولى القضاء اتركه يخدم الناس بالاجارة

ابيه اياه فهذه قبيح جدا ثم لكل من آجره من يعوله غيره ولى ان يقبض الاجرة لانه من حقوق العقد وقد لزم بالفراغ على انه نفع محض الا يرى انه لو آجر الصبى نفسه وهو ممن يعقل العقد لا يلزم لكونه مشوبا بالضرر وثم اذا فرغ من العمل يجب المسمى لتمحضه نفعا عنده فيقبضها له كل من يعوله كالهبة نص عليه فى اللقيط والكراهية من الهداية وليس لمن يعوله انفاق ما قبضه للصبى يعنى بغير امر القاضى لانها من اموال الصغير وليس لغير الاب والجد ووصيهما التصرف فى امواله ومثاله الهبة وفى لقيط الهداية وجد مع اللقيط مال لا شد عليه او على دابة هو عليها فهو للقيط اعتبارا للظاهر ثم لا يصرفه الواجد اليه الا بامر القاضى لانه مال ضايع وللقاضى ولاية صرف مثله اليه وقيل يصرفه بغير امره لان له ولاية الانفاق وشراء ما لا بد له منه كالطعام والكسوة لانه من الانفاق اما لا يجوز له التصرف فى ماله عبرة له بالام لما ان ولاية التصرف لتثمير المال وتوفيره وهو بالراى الكامل والشفقة الوافرة والموجود فى كل منهما احدهما ويجوز له ان يقبض له الهبة لانه نفع محض ولذا يملكه الصغير بنفسه اذا كان عاقلا ويملكه الاخ ووصيها ايضا وله ان يسلمه فى صناعة لانه من باب تثقيفه وحفظ حاله وفى نوادر الخيمة للوصى ان يسلم الصبى المطيق للعمل الى من هو خير له وله ان لا يوجر للعمل وان يسلمه الى المكتب وفى الذخيرة واذا لم يكن اب الصغير حايكا او حجاما لم يكن لمن يعوله ان يسلمه الى حائك او حجام لان التصرف فى الصبى وله مقيد بالنظر وهذا ضرر لان دناءة المكاتب يضع شرف المناصب وخسايس الحرف فطان التلف يبقى عارها لا ينقطع شنادها ما تقرنها الاعقاب على ممر الدهور والاحقاب وفى فوائد صاحب المحيط اجر الاب والجد او الوصى الصغير فى عمل من الاعمال باجر المثل صح واذا اجره باقل قال بعض المشايخ

لا يجوز

لا يجوز وافتى صاحب المحيط يجوز وفى القنية للزاهدى لوصى الاب ان يوجر الصغير للخياطة وساير الاعمال دون وصى القاضى وفى متفرقات الكراهية من الهداية الاصل ان التصرف على الصغار انواع ثلثة نوع هو من باب الولاية كالانكاح والبيع والشراء لاموال الاقتناء ولا يملكه الا الاولياء كالاب والجد ووصيهما لانه هو القايم مقامه باقامة الشرع ونوع هو من ضرورة حاله كشراء ما لا بد له منه وبيعه واجارة الصغير نفسه ويملكه كل من يعوله هو ينفق عليه كالاخ والعم والملتقط اذا كان هو فى حجرهم ثم اذا ملكه هؤلاء فالولى اولى به وكذا لا يشترط فى حقه كونه فى حجره ونوع هو نفع محض كقبول الهبة والصدقة وقبضهما وقبض الاجرة ويملكه الولى بالولاية ومن يعوله بالحجر والصبى نفسه بالعقل لان اللايق بالحكمة فتح باب مثله نظرا للصغير فصار بمنزلة الانفاق وقال فى اللقيط جواز الايجار لمن يعوله اما رواية القدورى فى مختصره وذكر فى الجامع الصغير انه لا يجوز لمن يعوله ان يوجره مطلقا ويجوز للام ووصيها فى الصحيح اذا كان الابن فى حجرها وهو الاصح لانها تملك اتلاف منافعه باستخدامها اياه ولا كذلك الاخ والملتقط وجه الاول انه يرجع الى تثقيفه وقال صاحب النهاية الجواز انما رواية الاصل او تحمله على ما اذا كان فيه ضرر ودية ويؤيد عدم ذلك النوع او نقول مراده من اجارته تسليمه فى الصناعة فيكون مما لا بد له منه وفى العيون ان الوصى اذا استاجر اجيرا باكثر من اجر مثل عمله بغبن فاحش يكون الاجر على الوصى وذكر فى الذخيرة ان القاضى عليا السعدى قال يصير الوصى مستاجرا لنفسه ويجب الاجر كله من ماله قال وقال شيخ الاسلام خواهر زاده تقع الاجارة للصغير كما يجب عليه اجر مثل العمل والفضل على الوصى يعطيه

منها لنفسه فلو اعطى الاجر كله من مال الصغير يرد الفضل عليه من مال نفسه
وفي الخاصي ولو استأجر الوصي الصبي او استأجر عبده بالنفس ليعمل له
قالوا ينبغي ان يجوز عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى وقول ابي يوسف رحمه الله تعالى آخرا لانه
اذا كان باجرة لا يتغابن في مثلها لما فيه من المنفعة الظاهرة لليتيم وهو
مقابلة غير المتقوم اعني المنفعة بالمتقوم اعني الاجرة وفي الذخيرة نقلا عن
الفتاوى والخلاصة للوصي ان يستأجر الصغير لنفسه وليس له ايجار نفسه للصغير
يعني لا يجوز ذلك قال في الخاصي هذا على قول محمد وابي يوسف رحمهما الله تعالى
اولا ظاهر فانه لا ينفرد الوصي بالعقد مع نفسه كما في البيع على ما مر واما على قول
الامام وقول ابي يوسف رحمهما الله تعالى آخرا فلان جواز بيع الوصي مال نفسه من
الصبي وشرائه مال الصبي لنفسه مقيد بما اذا كان فيه نفع ظاهر ولا نفع هنا
للصبي لان الذي من الوصي المنفعة وهي غير متقومة في نفسها وقد شرط على الصبي
في مقابلتها مال متقوم في ذاته فلا يجوز لكن ذكر شيخ الاسلام خواهر زاده
في مضاربة مبسوطه ان الوصي اذا آجر نفسه لليتيم باقل من اجر مثل عمله حتى
كان فيه منفعة لليتيم يجوز الاجارة قال في الذخيرة وهذا بخلاف الاب
حيث يجوز له ايجار نفسه من مال الصبي في عامة الروايات لانه يملك شراء
ماله لنفسه وان لم يكن فيه نفع للصغير اما لو آجر نفسه لابنه الكبير لم يجز لانه
مامور بتوقير الاب واستخدامه ازدراء به وتحقير له فلا يجوز لكن مع
هذا لو عمل استحق الاجر ولو استأجر ابنه البالغ فعمل له الابن لا اجر له
لان خدمة الاب مستحقة على الابن فيكون الاجارة واقعة على ما هو مستحق
عليه بدون الاجارة وفي الخانية وليس للوصي ان يوجر نفسه من اليتيم لانه
تصرف نظري ولا نظر لليتيم في هذا لان ما يستحقه اليتيم على الوصي المنفعة

وما يجب

وما يجب للوصي على اليتيم العين والعين خير من الدين وكذا لو آجر من الصبي
شيئا من متاعه يعمل به في عمل من اعمال اليتيم اما لو استأجر الوصي اليتيم ليعمل
للوصي جاز عند الامام رحمه الله تعالى لان الواجب على الوصي العين وما يستحقه
الوصي من اليتيم الدين قال وذكر الامام علي السغدي ان الوصي اذا آجر نفسه من
اليتيم جاز بالاتفاق قال والصحيح ما ذكرناه اولا وهو اختيار القدوري
وفي القنية اذا امتنع الوصي عن القيام بامور الوصاية بدون الاجر فللقاضي
ان يفرض له الاجر وفيها ان القاضي اذا نصب وصيا وعين له اجر العمل جاز
وفي الولوالجية والنصاب اذا اراد الوصي ان يستأجر دار اليتيم لنفسه ولا
يكون غاصبا يوجرها من زوجته ويهب لها من ماله قدر الاجرة فتؤدي المرأة
الاجرة ويسكنان فيه قال وقال الامام القاضي للوصي ان يستأجر دار
اليتيم لانه يجعل ما ليس بمال مالا وفي الوجيز الوصي يملك اجارة عقار
الكبار يعني الغيب وان لم يكن مالكا لبيعه وفي الخانية ولو كانت الورثة
صغارا وكبارا غيبا فللوصي اجارة كل العقار ولو كان بعض الكبار حاضرا
لا يكون له ان يوجر حصة الحاضر لان جوازها لكونها من باب الحفظ وحصة
الكبير الحاضر لا يحتاج الى حفظ الوصي قلت والظاهر ان هذا على قولهما رحمهما الله
اما على قول الامام رحمه الله تعالى فينبغي ان يكون الوصي قادرا عليها لما مر
من اصله وفي البزازية انه يملك اجارة الكل قلت وهذا اما على اختيار قول
الامام رحمه الله تعالى او هو فيما اذا كان الكبار غيبا كما نقلناه عن الخانية
والا فكيف يملك اجارة نصيب الكبار الحاضرين على قولهما رحمهما الله تعالى
وفي العتابية للاب ومن بعده الجد ومن بعده لوصيهما ومن بعدهما لكل ذي
رحم محرم من الصبي ان يوجر الصبي الاقرب فالاقرب لان فيه نظرا لانه يحصل المنفعة

مالا ويستوي في ذلك ان يكون الصبي وحجره اولم يكن هذا عند ابي يوسف
وعند محمد يشترط ذلك في حق ذي الرحم وله قبض الاجرة ولا ينفق عليه الا
الاب والجد لانه ليس لغيرهما حق التصرف في المال قلت ولوصيهما ايضا ذلك
وكذا الوصي القاضي اذا اطلق له الوصاية قال ويجوز لذي الرحم ان ينفقها
لابد للصغير منه فان اجره الاب فبلغ فله الخيار اما لو اجر عبده فبلغ فلا
خيار له ولو استاجر الاب نفسه او عبده لعمل اليتيم جاز لان كمال الشفقة
يدل على النظر ولا يجوز ذلك عن الوصي لعدم كمال الشفقة والمال خير من
المنفعة ولو اجر الوصي لنفسه او عبده اليتيم جاز لان فيه نفعا ظاهرا وفي العتا بية
ويجوز للوصي والاب ان يدفع دار الصغير او عبده الى رجل ليقوم على الصبي
في تعليم الحرفة او الحساب او الخط او الهجاء مدة معلومة ويجوز شرط الاجرة
للاستاد على الولي وللصبي على الاستاد فيستخدمه في اعمال نفسه وان لم
يعينا من عليه الاجر في العقد ينظر الى عرف اهل البلد في تلك الحرفة قال وان
شرطوا لكل شهر من السنة به درهم والشهر الاخير ببقية المال جاز وهذه
حيلة الاستاد وكذا العكس بان يشترط لغير الشهر الاول لكل شهر درهم
وللاول بقية المال وهي حيلة الولي وفي العتابية والنصاب ليس للوصي
والاب ان يوجر دار اليتيم اجارة طويلة مرسومة فلو اجر ارضا ليتيم
اجارة طويلة لم يجز في السنين الاول ويجوز في السنة الاخيرة قال
في الذخيرة والعتابية لان الرسم ان يكون اجرة ما عدا السنة الاخيرة
باقل من اجر المثل فيتمكن في غيرها الغبن الفاحش فلا يصح في غيرها وان
استاجر الارض لليتيم اجارة طويلة ينعكس الجواب لان الغبن لم يتمكن
في السنة الاخيرة لان الرسم ان تكون اجارتها باكثر من اجر المثل فيجوز

فيما عداها ولا يجوز فيها قيل وهذا على قياس من روى ان الاجارة الطويلة
عقود متعددة اما على رواية كونها عقدا واحدا لا يجوز الكل ذكره في
الخلاصة وفي الذخيرة ان الظاهر الفساد في الكل وفي الخانية والحيلة
في تصحيح الاجارة الطويلة في ارض ليتيم ان يجعل اجر السنين كلها على قدر
اجر المثل ثم الوصي يبرئ المستاجر عن بعض اجر السنين الاول فيصح ذلك
الابراء على قول الطرفين رحمهما الله تعالى وقال الاسروشني في احكام الصغار
رايت في مختصر العصام ان الوصي اذا اجر دار الصغير مدة طويلة جاز
وفي فتاوى النسفي والخانية والولوالجية والخاصي عن فتاوى الامام الفضلي
والخلاصة عنه ايضا ليس للوصي ان يوجر شيئا من التركة اجارة طويلة لقضاء
دين الميت لما فيها من الغبن في السنين الاول والوصي مامور بالتصرف
على وجه النظر وفي العتابية ولو اجر الوصي ارض الصبي عشر سنين وسنة
اربعة فاد ركه لم يجز وفي فتاوى النسفي والفضلي والعتابية ولو كان
وصيا ليتيمين فاستاجر عبد احدهما ليعمل للاخر لم يجز لاضراره باحدهما
ولو فعل الاب ذلك ينبغي ان يجوز كما في البيع ذكره في جامع الصغار
عن الذخيرة وفي الجامع الاصغر اجر الوصي دار اليتيم باجر المثل ثم زيد لا ينقض
الاجارة وفي احكام الصغار عن شروط الحاكم ان الوصي والاب اذا ناقض
اجارة ما اجره يجوز نقضه وفي الذخيرة والخانية وفتاوى ظهير الدين
ان الوصي اذا اجر منزل الصغير بدون اجر المثل فقد ذكر الخصاف انه
يجب على المستاجر اجر المثل بالغا ما بلغ وبه يفتى وذكر الامام الفضلي في فتاواه
ان المستاجر يجب ان يكون غاصبا بسكناه على اصول علمائنا فلا
يلزمه شيء وفي العتابية اجر دار الصغير او عبده باقل من اجر المثل لم يجز

وفي جامع الصغار والخانية الوصي اذا اجر ارضا
ليتيم واستاجرها وصي اخر لم يجز هذه
الاجارة لانها لو كانت تجوز لا حد
اليتيمين يكون ضررا للاخر
فلا تنفع عن الضرر باحد
اليتيمين فلا
تجوز

ولو سكن المستاجر يجب اجر المثل بالغا ما بلغ ثم قال فيها وفي الكتب الثلثة
ولو انتقص المنزل بسكنى ذلك المستاجر فان كان ضمان النقصان
انفع لليتيم من اجر المثل يحكم بضمان النقصان دون اجر المثل وكذا اذا
نقصت الذراعة ادنه ومثله المتولي بوجود اد الوقف والحاصل انه ينظر
الى نقصانه والى اجر المثل فايهما كان اكثر يجب ذلك للصغير كذا في الذخيرة
وفي الذخيرة استاجر الاب ظير الابن فارضعته سنة ثم مات الاب فقالت
ام الصغير ارضعيه بقطيع الاجر فارضعته سنة وطلبت الاجر ان كان
للصبي مال وقت استيجار الاب يكون الاجر كله من مال الصبي ولا تبطل الاجارة
بموت الاب وان لم يكن له مال يكون على الاب اجرة ما قبل موت الاب وتبطل
اجارته بالموت قال العتابي وهذا قول البعض ويكون قول الام ارضعيه
اجارة مستانفة ويكون اجرتها عليها فان كانت وصيا من جهة الاب
ترجع بالاجرة على الصغير اذا استفاد مالا والا لا ترجع ولو لم يكن للصغير
مال حين عقد الاب ثم استفاد مالا قال الامام ظهير الدين اجاب عنه والدي
بانه قيل اجر مضى على الاب وما بقي على الصغير في ماله ومن سوى الاب والجد
والوصي والقاضي اذا استاجر لليتيم ظيرا كان اجنبيا كسائر الاجانب
وفي النوازل استاجر الاملاء شيئا من مال الصبي باقل مما استاجره الافلس
يوجره الوصي من الاملاء ولا يعتبر زيادة الافلس لخيرية الاول وفي
الخانية ومثله الوقف **فصل في الاعارة** في شرح الطحاوي للاسبيجابي
للوصي والاب اعارة مال اليتيم قال عماد الدين في فصوله وهذا مما
يحفظ جدا وفي الذخيرة للاب اعارة ولد الصغير اما اعارة ماله فعند
البعض له ذلك استحسانا وعند العامة ليس له ذلك وهو القياس

وفي فوايد صاحب المحيط انما يجوز له اعارة الولد اذا كان لخدمة الاستاد
لتعلم الحرفة اما لو كان لغير ذلك فلا يجوز وفي الصغرى والحاظية للوصي
ان يعير مال اليتيم وان يودعه ومثله الاب والقاضي وفي الخانية والوجيز
للوصي ركوب دابة الصبي في شغل الصبي كتقاضي دينه في بلد اخر ان احتاج
اليه قال الفقيه ابو الليث هذا استحسان والقياس العدم وفي المنتقى انه
يركبها باذن الحاكم وقيل ليس له الركوب مطلقا قال ابرهيم قلت لمحمد بن الحسن
رحمهما الله تعالى ايكون للوصي ركوب دابة اليتيم الى بلد يتقاضى فيه دين الصبي
قال لا ولكن يركب دابة نفسه ويكون النفقة في مال اليتيم وان اتى القاضي
حتى يعطيه ذلك يعني المركوب جاز له الركوب باذنه وفي الخلاصة عن المنتقى
لا يركب الوصي دابة اليتيم الى بلد يتقاضى دينه كذا روي عن محمد رحمه الله تعالى
وفي اليتيمة ولا يركب دابته لتقاضي دينه ولا ينفق من ماله الا ان يفوض له
القاضي الا اذا خرج من البلد لمصلحته فله ان ينفق ويكتسي ويكتري ومثله
في جامع العتابي لكن جعل جواز الاكل خارج المصر قول ابي يوسف رحمه الله
وفي القنية للزاهدي ان هذا قول ابي يوسف واذا رجع الى البلد يرد الدابة
والثياب قال وقال ابو ذر والصحيح قول ابي حنيفة رحمه الله تعالى وهو انه
لا يأكل من ماله فقيرا كان او غنيا لان الوصي شرع فيه متبرعا فلا يوجب
ضمانا وفي النوازل وفتاوى الفضلي والولوالجية والخلاصة ان الوصي
يستاجر دابة من مال الصبي وينفق عليها وعلى نفسه ما لا بد منه من مال الصبي
كذا عن محمد ونصير رحمهما الله تعالى لانه عامل له ونفقته ومؤنته عمله على من
وقع عليه العمل كذا في الولوالجية قال الفقيه هذا اذا كان محتاجا وهذا
استحسانا يقدر ما يتعين في ماله والقياس ان لا يجوز له ذلك لاطلاق

قوله تعالى ان الذين يأكلون اموال اليتامى ظلما قال فلعل هذه نسخة قوله
ومن كان غنيا فليستعفف وفي العدة والخلاصة عن حيل شمس الائمة الحلواني
استعار الوصي دابة من رجل ليعمل بها عملا لليتيم فجاء وخدا ذكر ان الوصي صار
الوصي به غاصبا للدابة فتلفت الدابة ضمن الصبي لا الوصي وقال ابو اليسر وهذا
لا يكاد يصح لان الغاصب حقيقة وحكما هو الوصي فكيف يضمن الصبي وفي القنية
للزاهدي عن صاحب المحيط استعار الوصي ثور البكر بارض اليتيم فكربها
ولم يرده بالليل حتى هلك فضمانه في مال اليتيم لان المنفعة تعود اليه

فصل في القرض

ذكر في مجموع النوازل والمحيط ان الوصي لو
استدان لاجل اليتيم جاز ولو اقر بالاستدانة لا يصح اقراره اجماعا وفي الجامع
في الفتاوى استقرض الاب لصغيره جاز وكذلك لو اقر بالاستقراض وفي
القنية للزاهدي للوصي ان يستقرض فلو استدان على الصبي باذن الحاكم
يرجع عليه اذا اقول اما الداين فانه يرجع على الوصي وكذا الاستقراض
للصبي وان لم يكن باذن الحاكم وفي المنهاج ليس للوصي ان يأكل من مال
اليتيم قرضا وغيره وفي نوادر هشام سمعت محمدا رحمه الله تعالى يقول ليس
للوصي ان يستقرض مال اليتيم عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى واما انا فلا ارى
به بأسا ان فعل ذلك وله وفاء بما استقرض ومثله في المنتقى والعتابية
والخانية وفي غريب الروايات ومجموع النوازل استقرض الوصي شيئا
من مال اليتيم واشهد على انه يأخذ قرضا فهلك فذلك الشيء لا يضمنه الوصي
الا اذا حركه عن موضعه قال في المنتقى هكذا روي عن محمد رحمه الله تعالى
وهذا يدل على ان الوصي لا يملك الاستقراض لانه لو ملكه لما وجب عليه
الضمان بالتحريك عن موضعه قلت وسيأتي في فصل المزارعة ان شاء الله تعالى

مايدل

مايدل على جواز استقراض مال اليتيم وفي جامع الفقه ولا يقرض الوصي مال
اليتيم لا من نفسه ولا من غيره ولو فعل من غيره ضمن وعند محمد رحمه الله تعالى
جاز ان يستقرض لنفسه اذا احتاج وله وفاء وفي فوائد البرهاني استقرض
الوصي مال اليتيم واستربح ثم انفق من ذلك المال على اليتيم مرة فهو متبرع
ليس له ان يأخذ بحساب ماله لانه غاصب ضامن فلا يتخلص من عهدته ما لم
يرفع امره الى الحاكم قال والصحيح ان الوصي لا يملك الاستقراض قبل تملك
ما يستقرضه ان كان مليا وذكر في الواقعات انه لا يتصور الغصب في
مال الصبي من الاب والوصي حتى لو اقر بالغصب لم يضمنا عند ضياع المال
قال في مختصر الكرخي للاب ان يأخذ مال ابنه عند الاحتياج بغير شيء
وله اخذه للحفظ ولو بدون الاحتياج فلا يضمن الا اذا تلف بلا حاجة
قلت والوصي في الحفظ كالاب وفي الخانية ولو اخذ الوصي مال اليتيم قرضا
لنفسه لم يجز ويكون ذلك دينا عليه قلت يعني كما اذا اتلفه فتجري فيه
الاقاويل الآتية في فصل الضمان وفي العدة ولو استقرض الوصي من مال
الصبي يضمن وعن محمد رحمه الله تعالى لا يضمن كالاب وفي قضاء الجامع اخذ
الاب مال صغيره قرضا جاز وفي الخلاصة انه ذكر في رهن الاصل ان الاب
يضمن كالوصي وفي الخلاصة والحافظية ان في المنتقى ايضا ما يدل على عدم
جواز الاستقراض للوصي قال وذكر الامام الحلواني فيه اختلاف المشايخ رحمهم الله تعالى
وفي العدة والولوالجية لا يقرض الاب ولا وصيه مال اليتيم ومثله في القنية
ثم قال في العدة لكن لو اقرض الوصي لم يعد خيانة حتى لا يستحق به العزل
ومثله في الخلاصة وفي العدة وقيل يصح للاب الاقراض اذ له الايداع و
هنا اولى اما لا يقرض وصي القاضي ولو اقرض ضمن وفي البينة الوصي لا يملك

الاقراض ولا يستقرض مال اليتيم وفي الخانية الوصي لا يملك اقراض مال
اليتيم والقاضي يملك واختلفوا في الاب والاصح انه كالوصي وروي
هشام عن محمد رحمه الله تعالى اخبرنا ان ابا حنيفة وابا يوسف رحمهما الله تعالى
كانا يريان ان للقاضي ان يدفع مال الايتام بالضمان وكذلك قول محمد
اذا كان الذي يضمن مقرا في المحيا والممات اما ليس للقاضي ان يستقرض
لنفسه ذلك وفي الخانية وليس للوصي قضاء دينه بمال اليتيم وللاب ان
يقضي به لانه لو باع مال صغيره من نفسه بمثل القيمة جاز ولا يملكه الوصي
الا بالخيرية وذكر شمس الائمة السرخسي عدم الجواز للاب ايضا فاحتمل ان
يكون في المسئلة روايتان وفي مختارات النوازل للوصي ان يقرض
شيئا من مال اليتيم كالهبة لانه تبرع ابتداء وفي فوائد مولانا نظام الدين
انفق وصي القاضي مال اليتيم على اليتيم ثم استقرض وانفق عليه لا يطالب الصبي
به المستقرض بعد البلوغ وفي فصول الاسروشني اراد الوصي الاستدانة
على الصبي جاز له ذلك ان كان امره الموصي به والا فالمختار ان يرفع الامر
الى الحاكم فيأمره به وفي فتاوى ظهير الدين ايضا ان الرفع هو الاحوط الا
اذا تعذر لبعد الحاكم فيستدين بدون الامر وقيل له الاستدانة بدون
الرفع ولو امكن الرفع وفي مبسوط شيخ الاسلام خواهر زاده والحافظية امر
الوصي مودع الميت باقراض ما عنده من الوديعة وهبتها فاقرضها او وهبها
فضاع ضمن المودع لا الوصي لان الوصي لا يملك الاقراض والهبة فلا يفيد
امره شيئا اما لو امر المودع بدفعها الى آخر فدفعها اليه فضاع لم يضمن المودع
لان للوصي قبضها منه فله توكيل غيره بالقبض وقد وجد بامره فيكون قبض
المدفوع اليه كقبض الوصي ولو قبضها الوصي من المودع لكان يبرأ فكذا هنا

فصل في الحوالة

في الخانية احتال الاب او الوصي بمال الصبي
ان كان الثاني املأ من الاول جاز وان كان مثله لم يجز قال الفقيه
ابو الليث وذلك لانهما امرا بالتصرف على احسن الوجوه وعند الحوالة على
الاملأ ومثله في المنية والقنية والبغية وفيها ويجوز قبول حوالته يعني
قبول الوصي الحوالة ان كان خيرا لليتيم ومثله في جامع العتابي وفي الخانية
قبل الاب والوصي الحوالة على من هو دون المحيل في الملاءة ان وجب الدين بعقدهما
جاز عند الطرفين رحمهما الله تعالى ولم يجز عند ابي يوسف رحمه الله تعالى وان كان
الدين لم يجب بعقده لا يصح في قولهم جميعا وفي مختارات النوازل ولو قبل
الوصي الحوالة في مال اليتيم ان كان هو املأ من الاول جاز والا لا لانه تضييع
لمال اليتيم من وجه وفي الكوالجية ولو احتال الوصي على الاملأ جاز لانه
متى كان الثاني املأ من الاول يكون الاحتيال خيرا لليتيم ويجوز للوصي
ان يعمل في مال اليتيم ما هو خير لليتيم وان كان الثاني مليا مفلسا لم يجز
لان هذا الاحتيال شر لليتيم وليس للوصي ان يعمل لليتيم ما هو شر له وان
كان الثاني مثل الاول في الملأ لا يجوز ايضا لان الجواز معلق بشرط ان يكون
الثاني املأ ولم يوجد قلت لانه لا يظهر للحوالة فائدة فلا يجوز بدونها
وفي الصغرى احتيال الوصي بمال اليتيم جاز لكن بشرط ان يكون الثاني
املأ من الاول وان كان مثله لم يجز وفي الذخيرة والخلاصة احتال الوصي
بمال اليتيم صح لو احتال على الاملأ لانه تصرف بالاحسن فلا يضره كونه
ابرأ موقتا وهذا اذا وجب المال بمداينة الميت اما لو وجب بمداينة
الوصي ساغ له الاحتيال ولو لم يكن املأ من الاول وفي الخانية الوصي و
الاب اذا قبلا الحوالة على شخص دون المحيل في الملاءة ان وجب بعقدهما

جاز عند الطرفين خلافا لابي يوسف رحمه الله تعالى والاصح انه يصح توفيقا وفي المبسوط
لو تولى الوصي العقد بنفسه يصح احتياله ولو على الافلس من الاول فيضمن
وهذا عند الامام رحمه الله تعالى وفي القنية للزاهدي ولو باع الوصي عبدا من
التركة لقضاء دين الميت واحال الغرماء على المشتري فقبضوا الثمن ثم استحق
العبد فان المشتري يرجع على الوصي لان احالته عليه كقبضه منه **فصل في
الوكيل** ذكر في المختصر انه يجوز للوصي ان يوكل بكل ما يجوز له ان يعمل بنفسه
في امور الميت والورثة كالخصومة فلو بلغ الصبي قبل ان يعمل الوكيل ينعزل الوكيل
كذا اذا مات كل من الوصي والصبي لانه وكله بالتصرف في ملك الصبي وبموته لا
يبقى له ملك وكذا لو وكل الاب لطفله فمات الطفل حيث ينعزل الوكيل وان مات
ودته الاب فقط وكذا لو مات الاب لان تصرف الاب بحق ولايته فيكون تصرف
وكيله كانه واقع له فيبطل بموته وهذا بخلاف الوكيل يوكل اخر بالاذن فيموت
الوكيل الاول او القاضي ينصب الوصي فيموت القاضي حيث لا ينعزل الوكيل الثاني
ولا الوصي بموت الموكل والناصب لان تصرف الوكيل الثاني والوصي يقع للموكل
والناصب ذكره في احكام الصغار وقال وتمامه يعرف في الاصل ولو وكل الصبي
رجلا في اموره واجاز الوصي جاز وفي الولوالجية للوصي ان يوكل ببيع مال
اليتيم وتقاضي ديون الميت واموالها ومثله في القنية للزاهدي عن ادب القاضي
للخصاف وفي الخلاصة وكما لا تسمع الدعوى عن وكيل الوكيل كذا لا تسمع من وكيل
وكيل الوصي قلت دلت المسئلة على انه ليس لوكيل الوصي ان يوكل غيره فيما وكل
به وفي الحافظية وكل الوصي رجلا لشراء شيء من مال اليتيم لا يجوز الا اذا حضر
الوصي وقبل كذا في العدة وقد مر دليل المسئلة في فصل البيع وفي العتابية
ولو وكل الوصي او الاب رجلا يشتري للصغير فاشترى وغاب الوكيل فادعى

قال للوكيل اجزت ما صنعت فوكل غيره
او اوصى بعد موته
بان يزوجها
جاز للوصي تزويجها
عتابية وكالة

على الموكل

على الموكل ولو نقد الاب الثمن من مال نفسه فهو متطوع اما اذا لم ينقد حتى مات الاب
رجع الوكيل في تركته قبل الاداء وبعده من حصة الصغير وفي الولوالجية رجل
وكل رجلا ثم الوكيل وكل اخر وامره بدفع الغلات فقال دفعتها الى الوكيل
وانكر الوكيل ذلك فان دفعها الى الوكيل بامر الوصي فالقول قوله في براءة نفسه
لانه وكيل اخر من جهة الوصي فاحد الوكيلين اذا دفع الى الاخر بامر الوصي يكون
القول قوله وان دفعها بغير امر الوصي فهو ضامن لانه ليس للوكيل ان يوكل غيره
وما اخذه فهو مضمون عليه ثم ليس له ان يرجع على الاول الا اذا اقام بينة
على الدفع **فصل في الدعوى** في ادب القاضي من الذخيرة الاب والوصي
خصمان فيما يدعي على الصغير في حق اقامة البينة حتى يقبل عليهما البينة وهما
ليسا بخصمين في حق الاستحلاف حتى لا يحلفان على ذلك وفي وكالة الخلاصة
الاب والوصي اذا لم يصح اقرارهما لا يملكان الخصومة في تلك الحادثة وفي الذخيرة
ادعى على صغير محجور عليه شيئا وله وصي حاضر قال شيخ الاسلام خواهر زاده لا
يشترط في سماع الدعوى حضور الصغير ولم يفصل بين كون ما يدعيه عينا او دينا
واجبا بمباشرة هذا الوصي او بدونه وفي اجناس الناطفي لا يشترط حضوره
في دين وجب بمباشرة الوصي وفي ادب القاضي للخصاف اذا ادعى على الصبي
لم يكن للمدعي بينة فليس له حق احضار الصبي بل يحضر مع المدعي ابا الصبي
او وصيه لانه اذا لزم على الصبي شيء يؤدي عنه من ماله الاب والوصي اما اذا كان
له بينة حاضرة فيشترط حضرة الصبي لان الشاهد يحتاج الى الاشارة اليه
فلذلك يحضر ويحضر معه الوصي او الاب لغير ما ذكر قال وان لم يكن واحد
منهما ينصب الحاكم له وصيا بطلب المدعي ويشترط في نصبه ذلك حضرة
الصبي وفي الاقضية احضار الصبي في الدعاوي شرط واختاره البعض

في زماننا رحمهم الله تعالى سواء كان الصغير مدعيًا او خصمًا وفيهم حرج
الى ذلك وذكر في فتاوى قاضي ظهير الدين ان الصحيح عدم اشتراط احضار
الاطفال الرضيع عند الدعوى ويشترط عند نصب الوصي هكذا ذكر في الفتاوى
وذكر في الخلاصة انه يشترط في دعوى الوصي للصبي حضور الصبي ان كان له
بينة والا لا هذا اذا كانت الدعوى على الصبي حيث لا يلزم حضوره مطلقا وفي
فتاوى قاضي ظهير الدين ادعى على الميت دينا وله ورثة صغار فان كان لهم
وصي لا يشترط حضرة الورثة والا يلزم حضرتهم او حضور الواحد منهم
فانه كاف وذكر رشيد الدين ان القاضي ينصب عند الدعوى وصيًا
عن الصغير ولا يشترط حضور الصغير بل الشرط علم القاضي بوجود الصغير
وكونه في ولايته لان نصب الوصي وان لم يكن قضاء لكنه من اعماله وهذا دليل
على عدم اشتراط حضور الصغير عند نصب الوصي له وعند القضاء له وعليه
ومثله في احكام الصغار وفي الخانية وينبغي ان لا يشترط حضرة الاطفال
عند الدعوى كما ذكر شيخ الاسلام خواهر زاده على ما سلف والله تعالى اعلم
وفي القنية للزاهدي لا تسمع دعوى الوصي لبعض الايتام على البعض يعني
اذا كان وصيًا لهم وفي الخلاصة عن الفتاوى الصغرى الخصم في اثبات النسب
الوارث والوصي والموصى له بشيء من التركة ودائن الميت ومديونه وكذا
في الموت لا في الدين ذكره العتابي في الجامع وفي الخلاصة عن الاقضية
ادعى على الميت الفا فالخصم له ليس الا الوصي او الوارث اما الغريم والموصى
فليسا بخصم له قال وتمامه في وصايا الجامع الكبير وفي فتاوى رشيد الدين
لا يملك الدائن اثبات الدين على مديون الميت ولا على الموصى له ولو اثبت
على من يصح اثباته عليه من الوصي والوارث يثبت له حق الاستيفاء منهما

ولو كانت

ولو كانت التركة مستغرقة بالدين فالخصم في اثبات الدين انما هو وارثه
لانه خلفه فتسمع عليه البينة لكن لا يحلف لانه لو نكل لا ينفذ اقراره
على الغرماء قلت والوارث كالوارث لانه كالموصى وسيأتي ثمه النوازل
وفي الصغرى للوارث ان يخاصم من عليه الدين وله ان يقبضه ان لم يكن
الميت مديونا سواء كان له وصي او لا وان كان مديونا فله ان يخاصم
وليس له ان يقبض انما يقبضه وصي الميت وفي فتاوى رشيد الدين
احد الورثة كبير ولا يشترط حضرة الصغير و ورثته لان احد الورثة
ينتصب خصما عن الميت وفيها ايضا خلف زوجة وابنين صغيرا وكبيرا غائبا
وترك بقرة فادعى رجل على المرأة البقرة فقالت ثمنها ميراثي والباقي
بين الولدين واحدهما غايب والآخر لا وصي له فان الدعوى تسمع على
المرأة لانتصابها خصما عن الميت ولو ان المرأة انكرت ولم يقل ان البقرة
ميراث لها وقضى القاضي بها عليها لا يكون ذلك القضاء قضاء على الولد
ذكر في مبسوط شيخ الاسلام وفتاوى رشيد الدين والخانية والخلاصة
وغيرها انه لو ادعى الوصي شيئا من التركة ينصب الحاكم للميت وصيا من
ليقيم الاول عليه البينة لان نفسه لا يكون خصما عن نفسه فان عجز عن اثباته
قيل ان كان ما ادعاه دينا لا يخرجه من بين وان كان عينا يخرجه من بين
وقال شداد في دعوى العين يخرجه الحاكم عن الوصاية اما في دعوى الدين
فلا يخرجه وفي النوازل يعزله الحاكم في كل منهما لانه يستحل مال اليتيم وفي
الخلاصة قال الفقيه ابو الليث والاختيار عندي يقول له الحاكم اما ان
تبرئ الميت من الدين او اخرجك عن الوصاية فان فعل والا عزل وفي
الحافظية وهذا هو المختار وهو المذكور في الولوالجية ايضا وفي ادب القاضي

الخصّاف لا يعزله الحاكم بل يجعل وصيا آخر في مقدار ما ادعاه خاصة اذ لا ضرورة
في اخراجه قال الفقيه وهذا اصح وبه نأخذ كذا في الظهيرية وفي الخانية
وبه اخذ المشايخ وعليه الفتوى وفي الخاصي قال الاستاد قول الحاكم اما
ان تبرئه او اخرجك في معنى الالجاء على الابراء فالاليق انه اذا لم يقم
البينة ان يخرجه عن الوصاية ويقصر يده عن المال احتياطا ونظرا للميت
واليتيم وهو المحكي عن ابرهيم بن صالح ومحمد بن سلمة وفيه وفي الظهيرية
والخانية قال ابو نصر ثم الحاكم بعد اخراجه عن الوصاية بالخيار ان شاء
تركه معزولا وجعل الثاني وصيا في الكل على حاله وان شاء اعاده بعد
اداء الدين الى الثاني لان اخراجه محض قضاء منه لعدم الخيانة من الوصي
ولا يلزم على الحاكم الدوام على قضائه وحكمه وفي البينة وصي ادعى على الميت
دينا ولم يثبت يعزل قال وهو حيلة النعزال قلت وسيأتي في فصل الاخراج
وفيها ايضا وصي قال لي على الميت دين يعني ولم يثبت يقول له القاضي اما ان
تبرئه واما ان تقيم يعني البينة والا اخرجك فيعمل ما اختار وفي جامع الفقه
وعن شداد اذا ادعى الوصي دينا في التركة لم يخرجه القاضي عن الوصاية
ولم يخرج المال عن يده قال وذكر الخصاف ان القاضي ينصب من يقيم الوصي عليه
البينة على الدين والغصب لو ادعى الغصب والا اخرجه عن الوصاية وذكر
رشيد الدين في فتاواه اذا اقر الوصي بعين لآخر ثم ادعى انه للصغير
لا تسمع دعواه هذه وفي محاضر القاضي جلال الدين ان من اقر لغيره بعين
فكما انه لا يملك الدعوى لنفسه لا يملك ان يدعيه لغيره وكالة او وصاية
وفي المنتقى ما يدل على جواز دعواه للصغير ثانيا فانه قال اذا استاجر من رجل
ثوبا او استعاره منه ثم برهن انه لابنه الصغير تقبل بينته قال في احكام

الصغار ان اشارات الكتب في جنس هذه المسائل متعارضة فيحمل على ان
في المسئلة روايتين وفي الذخيرة ادعى بعد بلوغه على رجل ان الدار التي
بيدك باعها منك وصيي بكرها وسلمها اليك مكرها فاريد ان استردها
منك ثم ادعى ثانيا انه باعها بغبن فاحش فان القاضي يسمع منه الدعوى
الثانية لجواز ان بيعها بغبن فاحش وهو في بيعه مكره قلت بل هو
الظاهر من الحال لان الوصي المسلم لا يبيع مال اليتيم بفاحش الغبن وهو
عالم به الا وهو مكره فلا يكون دعواه الثاني مناقضا لدعواه الاول
وفي مجموع النوازل سئل نجم الدين النسفي عن اب يبيع عقار صغيره بفاحش
الغبن ثم يدعي هو لنفسه عدم جواز البيع لمكان الغبن الفاحش قال ان
سبق منه اقرار بان بيعه بالثمن المثل او كتب ذلك في الصك واشهد
على ذلك لم يسمع دعواه ذلك للتناقض قال في جامع الصغار فينصب الحاكم
وصيا يدعي عليه ذلك ويسترد العقار ثم يرده الى الاب قال النسفي وان
لم يقر بذلك او قال عند الدعوى بعت ولم اعلم بالغبن او علمت ولم اعلم
عدم جواز البيع يسمع دعواه قال وعلى هذا يحمل جواب من اجاب من ائمة زماننا
بجواز دعواه مطلقا هذا لو ادعاه الاب بعد بلوغه فان لم تجر على البيع
مدة يتبدل فيها السعر يحكم الحال وان مضت فالقول للمشتري ولو برهنا
فالعبرة لمثبتة الزيادة وهذا الفرع في جامع الصغار وفي الولوالجية
واحكام الصغار سئل نصير عن وصي يبيع دارا ثم يدعي انها كانت
بينه وبين الميت قال ان كانت الدار في حيوة الميت في يد الميت و
تحت تصرفه يتصرف فيه تصرف الملاك لم يصدق الوصي فيما يدعيه الا اذا
اقام بينة عادلة فيجعل الحاكم للميت وصيا آخر ويسمع عليه البينة وفي

وفي الذخيرة ادعى عليه ان لفلان بن فلان الفلاني عندك كذا دراهم وان
هذا القاضي نصب الي فلانا وكلني بقبض هذا الصبي منك وذلك كذا
دراهم فقضى القاضي الحاضر بوكالة المدعى بشرائطها وقبض المال المدعى
ثم ان هذا المدعى عليه ادعى بعد زمان على هذا الوكيل ان ذلك الصبي قد بلغ
ووكلني بقبضه لنفسه منك ايها الوكيل عن الوصي فقال الوكيل بعثت المال
الى الوصي هل يصدق فقد قيل لا يصدق اصله الوكيل بالبيع اذا قال بعد
عزله الموكل بعثته اليك وفي المنتقى والعتابية ادعى الوصي ان هذه الدار
لفلان اودعها عند ابيك ولي عليه بينة وقال ابن الميت هي دار ابي تقبل
بينة الوصي وتكون الدار بيده وديعة لذلك الرجل وفي الذخيرة البرهانية
ادعى الشراء من الوصي او تسليم الثمن الى الوصي هل يلزم في الدعوى ان يسمي الوصي
ويعرفه او يكفيه ان يقول اشتريته من وصيك واديت الى وصيك قال
اختلف فيه المشايخ فبعضهم الزم وبعضهم اكتفى قال الاستروشني في
الاحكام والحاصل انهم اختلفوا في اشتراط تسمية الفاعل في دعوى الفعل
والشهادة عليه وادلة الكتب فيه متعارضة قلت وقد اشبع في فوايد
هذه المسئلة في فصل القضاء في المجتهدات من كلام الفصولين وموضعها دعوى
الذخيرة وفي فتاوى رشيد الدين اذا ادعى الوصي دينا للصغير لا بد له
من بيان السبب انه ارث او شيء اخر لانه ان كان بسبب الوراثة فقد يحتمل ان
تكون التركة قد قسمت ووقع الدين في نصيبه فيكون مع قسمة الدين
فلا يصح وفي الخلاصة عن ادب القاضي للخصاف والاقضية احضر الوصي غريم
الميت او مودعه وادعى الوصاية والموت واراد قبض الدين او الوديعة
فان اثبت الوصي ما ادعاه قبلت بينته وان عجز فان اقر المديون او المودع

بكل

بكل ما ادعاه الوصي يؤمر كل منهم المال بدفع الدين والعين اليه وان انكر
كل منهم المال واقر بالبقية حلف على البتات وان انكر الموت فقط
حلف على عدم العلم كما في الوارث وان انكر الوصاية لم يحلف لما مر من انه
لا يستحلف في دعوى الوصاية لعدم اللزوم فينصب القاضي اما ذلك
المدعى وغيره وصيا بالقبض حسبما راى وقد مر مثل هذا الاخير في فصل
النصب عن الذخيرة والمنية والبزازية ايضا وفي المنهاج ادعى انه وصي فلان
الميت وطلب قبض دين له على رجل او وديعة عنده فصدقه المديون
او المودع كان محمد رحمه الله تعالى يقول اولا يجوز تصديق المديون دون
المودع ثم رجع وقال لا يجوز تصديقهما اياه وهو قول ابي يوسف رحمه الله تعالى
وهذا بخلاف لو ادعى وكالة رجل بقبض دينه او وديعته فصدقه ذو
اليد حيث يؤمر ذو اليد بتسليم الدين اليه دون الوديعة قال صاحب
المنهاج ولم يثبت رجوع محمد رحمه الله تعالى في شيء من المسائل الا في مسئلتين
احديهما هذه والاخرى في التركة ذكرهما في الجامع وفي العتابية ادعى
على رجل دينا او وديعة لمورثه وانه مات وتركه ميراثا له للوارث لا غيره
فان صدقه في ذلك كله امر بالدفع اليه وان انكر جميعه فاراد المدعي تحليفه
اختلفوا فيه والمختار انه يحلفه لكن في النسب والموت على العلم وفي الدين
والوديعة على البتات فان نكل فقد اقر وان صدقه في الوراثة والموت
وانكر الدين والوديعة فله تحليفه وهل له ان يقيم البينة على المال و
الظاهر ان يكون له ذلك والوصي نظير الوارث قال والاصل ان كل شيء
يلزمه بفعله قوله او يلزم غيره لا يحلف فيه على العلم كالدين على مورثه و
انقطاع ماء الرحى في الاجارة وكذا التحليف على فعل الغير كقبض وهبة

مسئلة التركة ما اذا اقر رجل اثنين ان يكفلا عن
دينا عليه فكفلاه واديا الدين من مال بينهما
بانفسهما ثم رجعا على الآمر فاتيهما قبض نصيبا
ثم ذكر الآخر في قوله الاخر ثم رجع وقال
لا يشاركه وهو قول ابي يوسف وتعليله
يكونان كفيلين ولكنهما مامورين
فاتيهما اخذ شيئا شاركه
الآخر في قولهم جميعا
ان اديا الدين من
مال بينهما بانفسهما
منه

الثمن وشرائه وفي الخلاصة ادعى غريم الميت دينا في التركة فانكر الوصي لا
يحلف الوصي الا اذا كان وارثا وفي الخانية وفتاوى الامام الفضلي
ادعى دينا على ميت وله وصيه غايب غيبة منقطعة فالحاكم ينصب عن الميت
خصما يخاصم المدعي لان المدعي عاجز عن اثبات حقه لعدم الخصم اصلا
وقال رشيد الدين الوتار ويكتب في نسخة الوصاية انه جعله وصيا
لغيبة وصيه مدة السفر قال وكذا لو كانت الدعوى في غيبة الوارث وفي
رواية له ذلك ولو لم يكن الوارث غايبا ذكره صاحب المحيط في شرح ادب
القاضي ثم قال الامام الفضلي ولو كان الوصي حاضرا فاقر للمدعي بالدين
فالحاكم ينصب خصما عن الميت لان اقرار الوصي لا يعتبر وليس للمدعي مخاصمة
الوصي فيما اقر له به فاذا لم يصل الى حقه من جهة الوصي يصير وجوده كعدمه
فينصب الحاكم من يخاصم معه ايصالا الى حقه ومثله في الولوالجية ثم قال
الخاصي وفي هذه المسئلة كلام فانه ينبغي ان يكون قادرا على اقامة
البينة على الوصي المقر بالدين بناء على اثبات الدين في حق الورثة الاخرى
الى اخره في ادب القاضي من ان احد الورثة اذا اقر بالدين فاراد المدعي
اقامة البينة ليثبت الدين في حق جميع الورثة قبلت بينته وكذا لو اقر
كل الورثة فاقام المدعي بينة ليصير الدين ثابتا في حق من سيظهر
من الغرماء تقبل بينته فعلى الوصي كذلك بل يجوز اقامتها على الوارث فان
اقرار الوارث وان لم ينفذ على غيره فهو نافذ على نفسه اما اقرار الوصي
لا ينفذ على احد فينبغي ان يجوز الاقامة عليه ليثبت الدين اما على الوارث
او على الغريم الذي سيظهر هذا واما صاحب الخانية فقد جزم بجواز
سماع بينة المدعي على الوصي حيث قال وكذا لو احضر المدعي الوصي

وادعى

وادعى على الميت دينا فان اقام بينة قبلت بينته على الوصي وان اراد
استحلاف الوصي لا يستحلفه وان لم يكن للميت وصي ولا وارث ينصب
الحاكم وصيا ويسمع عليه بينة المدعي وكذا الوارث تسمع عليه البينة ولا
يستحلف اذا كانت التركة مستغرقة لا يبقى للوارث منها شيء اما اذا
لم يكن مستغرقة وبقي له منها شيء والفاضل معلوم ظاهر في يده فانه يستحلف
رجاء النكول وفي ادب القاضي من الذخيرة ولو استهلك مراهق تاجر مالا
لرجل وله دار وارض وليس له اب ولا وصي لا يحبس الصبي لذلك بل ان شاء
القاضي يجعل له وكيلا فيبيع ماله ويوفي دينه لان الحبس شرع للتاديب و
الاضجار واضجار الصبي ليس بمشروع ولا يحبس وبعض مشايخنا ما لوا الى
الحبس وجعلوه كالبالغ وكان شيخ الاسلام خواهر زاده يقول ان كان
له وصي يحبس الوصي تاديبا حتى لا يعود لمثله ولو ضجر الوصي فيتسارع
الى قضاء الدين اما اذا كان ذلك المراهق محجورا عليه فان كان له اب او
وصي يحبس الاب والوصي بدينه لان قضاء دين الصغير عليهما فيصيران
بالامتناع ظالمين فيحبسان وان لم يكن له اب ولا وصي نصب القاضي قيما
يبيع ماله بقدر الدين ويوفي الغرماء حقوقهم وفي الخلاصة عن النوازل فانه
ذكر انه لو مات وعليه دين يحيط بماله او اكثر منه فادعى رجل على الميت دينا
وعجز عن اقامة البينة قال لا يمين على الغرماء ولا على الورثة فان كان له
وصي فالخصم هو الوصي في اقامة البينة وان لم يكن له وصي فالقاضي
ينصب له وصيا وان كان في المال فضل يحلف الوارث وهذا قول الفقيه
ابي جعفر قال ولو اقام البينة على الورثة تقبل وفي المنتقى ادعى الوصي على
رجل دينا للميت فادعى المديون الايفاء في الحيوة وقال الشهود غيب

يقضي على المديون بالدفع الى الوصي ثم اذا احضر شهوده وشهدوا على
القضاء يؤمر الوصي بدفع ما اخذه منه اليه فلو ادى الوصي منه قبل قيام
البينة دينا على الميت او انفذ الوصية ودفع الباقي الى الورثة فان كان
ما فعله بامر الحاكم لم يرجع الغريم الذي على الوصي بل على من دفع اليه الوصي وان
كان بلا امر الحاكم يرجع هو على الوصي بكل ما اخذه منه وهو على من دفعه
اليه وفي ادب القاضي ان الوصي عند انكاره الايفاء لا يستحلف على عدم
علمه بالايفاء لانه لو اقر بالايفاء لا يلزم على الميت اقراره لكونه اقرارا
على الغير فلا يفيد التحليف قلت ولا يمكن ان يقال ينبغي ان يحلف الوصي
قصدا لنكوله وكفى به فائدة للتحليف لانه لا بد في القصر من فائدة و
لا فائدة هنا لان من ينصبه من الاوصياء ليس بارجح من القصود
وكذا الوارث فلو جاز القصر لكان تضييعا لحق الميت لكونه قصرا
لا نهاية له فلا يجوز وهذا واضح والله سبحانه وتعالى اعلم وفي القنية للزاهدي
ولو اثبت وصي الصغار دينا للميت على رجل يثبت ذلك في حق الكبار قال
والوصي هنا كاحد الورثة يعني في انتصابه خصما عن الورثة وفي المنتقى
ولو كان على الميت دين ثابت للوصي والغرماء ساغ للوصي ان يبيع للدين
شيئا من التركة بدون امر الحاكم لكي يكون الوصي اسوة للغرماء
يتحاصصون الثمن وفي فتاوى رشيد الدين ماتت وعلى بعلها مهرها
ولها منه اولاد صغار فان انكر الزوج المهر ينصب القاضي وصيا يثبته على
الزوج ويأخذه منه لان الاب وان كان له حفظ مال صغاره لكنه بالانكار
صار خاينا فكان للحاكم ولاية اخذ مال ابنه منه ودفعه الى الوصي حتى لو اقر
الزوج بالمهر لم يأخذه القاضي منه لعدم ظهور الخيانة وفيها وفي الخلاصة

ايضا

ايضا باع الوصي عقار الصغير بثمن المثل وسلمها الى المشتري فبلغ الصبي
وادعى العقار واقام بينة ان اباه تركها ميراثا له او انها ملكه ولم يبين
السبب واخذ العقار من المشتري بقضاء القاضي ثم ان القاضي يثبت عنده
انه قد باعها منه الوصي كما سلف بمسوغ شرعي فان القاضي يأخذ العقار
من الصبي ويسلمها الى المشتري ولا يصح دعوى الصبي انها ميراث له من ابيه
ويبطل حكم الحاكم به لانه لما ظهر ان وصيه قد باعها في صباه كذلك صار
الصغير بايعا اياها بنفسه فلا يملك دعواه بعد ذلك ملكا مطلقا الا
ان يقول اني اشتريتها من المشتري الذي اشتراها من الوصي فح يصح دعواه
ومثله الاب قلت وانما قال بمسوغ لانه ما لم يثبت ان بيعه كان لحاجة اليه
لا تندفع دعوى الصبي صرح به في فتاوى رشيد الدين الوتار وفي النوازل
والخانية ادعى على الميت رجل دينا او وديعة وامرأته المهر قال ابو القاسم
الصفار ليس للوصي اداء الدين والوديعة بدون قيام البينة عليه عند
الحاكم اما المهر فيؤديه الى مهر مثلها اذا كان النكاح ظاهرا معروفا لشهادة
النكاح وكفى به شاهدا وقال الفقيه ابو الليث ولو بني بها يمنع قدر ما
جرت بتعجيله العادة وقت البناء فيصدق فيه الورثة وفيما فوقه الزوجة
قال في الخاصي لان النكاح شاهد على وجوب كل المهر والعرف قاض بقبض
البعض عند الدخول فيعمل بهما عند الامكان وقد امكن ومثله في المسئلة في
الخلاصة ايضا وذكر فيها انه ذكر في نكاح الفتاوى ان القول بعد وفات الزوج
قول المرأة ان قالت لي عليه الف درهم ان كان ذلك مهر مثلها وذكر الخاصي
ان الاستاد قال اذا اصرحت المرأة بانكار القبض وقالت ما قبضت المهر
ولا شيئا منه فالقول لها مع يمينها ولا يبرأ الميت اصلا لان النكاح دليل

يحكم على وجوب المهر وبالدخول او الموت يتقرر المهر والعرف دليل مشترك
لان الغالب وان كان تعجيل شيء من المهر لكنه قد لا يعجل شيء منه فلا يمكن
معارضته للنكاح ولو سلم التعارض لا يمكن ترجيح العرف على النكاح فيلزم
القول ببقاء ما كان على ما كان للتساقط بالتعارض فيكون القول قولها
مع اليمين وذكر في الخانية انه ينبغي للحاكم ان يحلفها بالله ما قبضت شيئا
منه لا بنفسي ولا بوكيلي ولا ابرأته منه قال وهذا كما قال اصحابنا اذا ادعى
على الميت دينا واثبته بالبينة يحلفه الحاكم اجماعا بالله ما استوفيت منه
شيئا ولا ابرأت ولا احلت به على احد ولا عندك به رهن وانما يحلفه نظرا
للميت والوارث الصغير وكل من يعجز عن النظر لنفسه بنفسه ولذا يحلفه وان لم
يطلبه الورثة وقالوا لا يحلفه وفي المنية والخانية والعتابية دفع الوارث
الوصي كل شيء كان بيده من نصيبه من التركة واشهد الوارث على نفسه انه قبض
منه جميع تركة مورثه ولم يبق عند الوصي من التركة لا قليل ولا كثير الا استوفاه
ثم ادعى ذلك الوارث على الوصي شيئا في يده وقال هو من تركة مورثي تركه ابي
لي ولم اقبضه بعد وبرهن عليه قال الحاكم الشهيد اقبل بينته وامر الوصي
بدفع ذلك الى الوارث قال وكذا لو قال قد استوفيت جميع ما للمورثي من
الدين على الناس وقبضت كله ثم ادعى على رجل دينا لمورثه اجعله على حجته
واقضي له بالدين قلت وسيجيء عليك ان شاء الله تعالى في فصل الاقرار مما
يضاهي هذه المسألة فتدبر فيهما وفي الخانية والخلاصة ادعى دينا على
الميت ولا بينة له والوصي يعلم ذلك ان كان في التركة صامت يودعه قدر
الدين ثم الغريم يجحد الوديعة فيكون ما عنده قصاصا بحقه على الميت وان
لم يكن في التركة صامت يبيع للغريم من التركة ما يكون ثمنه قصاصا بحقه ثم

يجحده

يجحده الغريم وهو قول نصير رحمه الله تعالى وفي النوازل عن شداد بن حكيم لا ينبغي
للوصي ان يؤدي الدين باقرار الميت عنده اما لو شهد عنده شاهدان
يؤديه لكنه اذا خاف تضمين الوارث يؤديه اذا قدر ويجحد يعني لا يقر بالاداء
واذا ظهر الاداء يجحد الضمان لانه يقر بالاداء ثم يجحد لان جحوده يصبح
كذبا فلا يعتبر كذا نقله الخاصي عن استاذه وقال خلف بن ايوب يؤديه في
الاقرار ولا يؤديه في الشهادة الا اذا حكم بها الحاكم لانه ليس اليه اعمال
الشهادة وانما هو وظيفة الحاكم وقال عيسى بن ابان لا يؤديه فيهما لانه اذا
اداه لا يغرمه الورثة او الحكام وقال ابو سليمان الجوزجاني اذا علم الوصي
الدين يؤديه ما لم يخف الضمان وفي الخانية وان خاف الضمان وسعه ان
لا يؤديه وفي شرح ادب القاضي اذا اقر الميت عند الوصي بالدين ينبغي له ان
يقول للميت احضر شاهدين اشهدهما على قولك او يقول اشهد شاهدا آخر
سواي حتى اذا جاء الغريم نشهد له بالدين حتى يحكم له به الحاكم فاقضيه ولا
اضمن وقيل يجعل الوصي مقدار الدين من التركة في صرة فيضعه بين يديه
ويبعث الى الغريم فيأتي ويأخذ الصرة سرا او يأخذها جهرا ويتغافل
عنه الوصي ثم ان علم به الورثة يقول لهم خاصموه انتم او اقيموا غيري ليخاصمه معه
وقيل يجيء الوصي الى القاضي ويقول له اقسم انت الميراث حتى اذا ظهر
الدين بالبينة لا يكون للغريم المخاصمة معي ولا الرجوع علي بالتهمة والضمان
وهذا كله في فتاوى نجم الدين الخاصي ثم قال الخاصي قال الاستاذ والفتوى
على ما ذكر عن نصير اولا وفي المنية والغنية والحافظية المختار ان يبيع الوصي
للغريم شيئا بجنس الدين يعني ان لم يكن في التركة صامت ويودع عنده من
جنسه ما يوازيه يعني ان كان فيها صامت ثم يأمر الوارث بان يخاصمه

الغريم فيما اعطاه وفي البينة وصي علم الدين باقرار الميت او بالمعاينة له
ان يؤدي وان كان بالشهادة لا الا ان يقضي به فان خاف ان يضمنه وقد
علم الدين بالاقرار لا يؤدي وفيها ان الوصي اذا علم الدين ولا بينة هنا
للداين يودع عند الداين من جنس الدين او يبيع منه شيئا يعني من التركة بجنس
الدين ثم يقول للورثة خاصموه في استرداد الوديعة او الثمن وفي الخانية
ولو ادعى على الميت جارية والوصي يعلم انها للمدعي وان الميت كان غصبها
منه قال ابو سليمان الجوزجاني يدفعها الوصي الى المدعي لانه لو منعها منه يصير
غاصبا ضامنا وفيها اقيمت على وصي بينة في دعوى يحكم بها على الصغير اذا
بلغ ولا يكلف على المدعي الاعادة وفيها ايضا انه القاضي وصي ليتيم ولم
يدع عليه شيئا معلوما فانه يحلفه نظرا لليتيم وكذا يحلف قيم الوقف نظرا
للوقف وفي الذخيرة ادعى على رجل ان وصيه باع منه امتعة في صغره
ومات قبل استيفاء الثمن فادفع الي الثمن قيل لا تصح هذه الدعوى لان حق
القبض بعد موت الوصي ينتقل الى وصيه او وارثه حتى اذا لم يكن له واحد
منهما ينصب له الحاكم وصيا للقبض قال فان قال المدعى عليه اديت الثمن
الى وصيك فانه يطالب بالبينة فان عجز يحلف الطالب على العلم قال وعلى
قول من يقول من المشايخ بانتقال حق قبض الثمن الى الموكل فيما اذا مات الوكيل
بالبيع قبل قبض الثمن ينبغي ان ينتقل حق القبض الى الصبي بعد البلوغ وتصح
الدعوى وفيها مات وترك اولادا صغارا وكبارا فكبر الصغار وادعوا
على رجل ان هذه الدار التي في يدك ميراث لنا عن ابينا فدفع الرجل بانه
برهن على شراء حصة الكبار عنهم وحصة الصغار عن وصيهم بمثل الثمن
وهم محتاجون عند الشراء الى الثمن تندفع دعواهم هذه ولو كانت الدعوى

في العروض

في العروض لا يحتاج الى ذكر الحاجة لما ان الوصي يملك بيع العروض بلا حاجة
الى ثمنها كما سلف اما في العقار فلا بد منه وفيها ايضا مات وترك صغيرين
ولكل منهما وصي على حدة فادعى احد الوصيين نصف دار في يد الآخر بسبب
ان الدار ملك الميت تركها ميراثا لهما فادفع نصفها الي لاقبضه لاجل الصغير
الذي انا قيمه فبرهن القيم الآخر ان الميت قد كان اقر في حيوته ان الدار
كلها ملك الصغير الذي هو في ولايتها تندفع دعوى القيم الاول فلو برهن
هذا الاول وبعد دفع القيم الآخر انك ادعيت قبل دفعك هذا نصف هذه
الدار لاجل الصغير الذي انت وصيه ارثا عن ابيه والآن تدعي كلها له
بجهة اخرى يندفع دفعه لمكان التناقض وفي الذخيرة وللوصي اثبات قرابة
الصغير وفقره لاستحقاق غلة ما وقف لفقراء قرابة فلان كالاب واعلى

فصل في الشهادة

ذكر في الذخيرة والخلاصة ان شهادة الوصي
للابن الصغير للميت بدين على الميت لا تقبل وفاقا وكذا للابن الكبير عند
الامام رحمه الله تعالى وقالا رحمهما الله تعالى تقبل شهادة الكبير ان كان كبيرا
وقت قبول الوصي الوصاية اما لو كان صغيرا وقت القبول كبيرا وقت الشهادة
فانه لا تقبل شهادته له عندهما ايضا قال في الخلاصة وهذا الخلاف مبناه
ثبوت الولاية على بيع كل التركة لاجل الدين الغير المحيط للوصي وعدم
ثبوتها له فمن يقول بالثبوت يمنع شهادته للوارث الكبير لكونه في المعنى شهادة
لنفسه لانه المتصرف في المشهود به ومن يقول بالعدم يقبل شهادته له لكونه
اجنبيا في حقه وفيها انه لا يجوز للوصي ان يشهد للميت بعد ما ادركت الورثة
وفي العناية في كتاب القضاء ولا يجوز شهادة الوصي للميت بدين ولا لليتيم
وان اخرجه القاضي عن الوصاية وفي المنهاج وصيان شهدا لوارث صغير

بشيء من مال الميت او غيره فشهادتهما باطلة وان شهد الوارث كبير
بشيء من مال الميت لم تجز ومن غير مال الميت يجوز عند الامام رحمه الله تعالى وقالا
ان شهد الوارث كبير غايب كذا جاز في الوجهين جميعا وفي الفتاوى الصغرى
والخلاصة ولا تقبل شهادة الوصي لليتيم ولو بعد العزل وان لم يخاصم وهذا
بخلاف الوكيل حيث تقبل شهادته لموكله بعد العزل قبل الخصومة قال في الخلاصة
وهذا لان الوصاية خلافة ولهذا لا يتوقف على العلم قال وهذه المسئلة
رواية في مسئلة اخرى وهي ان القاضي اذا اخرج وصي الاب من الوصاية
ينعزل ولو عدلا وسنذكرها ان شاء الله تعالى وفي المختار وكذا لا تجوز شهادتهما
مطلقا للميت اما لو شهد على الميت تقبل وفي الخلاصة ولو شهد الوصيان
على اقرار الميت بدين او وديعة عند رجل بعينه كبير ورثته وسلم اليهم مالهم
او شهد الوارث صغير بشيء من مال الميت او غيره فشهادتهما باطلة اجماعا
لان للوصي ان يقبض ديون الميت حضورا كانت الورثة او غيبا كبارا
كانوا او صغارا حتى يبرأ به الميت من الدين وله بيع عروض الكبار الغيب
وله التصرف في حق الصغير فهما بشهادتهما هذه يظهران حق التصرف
لانفسهما في المشهود به فيكون شهادة لانفسهما فلا تجوز وان شهد الوارث
كبيرا ان كانت في مال الميت فكذلك وان كانت في غيره فتجوز وهذا
عند الامام رحمه الله تعالى وقالا رحمهما الله تعالى تجوز شهادتهما للكبير في الوجهين
معا هما يقولان ان حق القبض والتصرف في نصيبه ليس للوصي بل للوارث
فلا يكونان شاهدين لانفسهما فتقبل شهادتهما كما اذا شهدا لرجل على
الاجنبي وهو يقول ان الوصي قايم مقام الموصي والموصي لو شهد في مرضه
على نفسه بدين للوارث لم تقبل لما فيه من ايثار بعض ورثته على البعض بشيء

من ماله

من ماله فكذا الوصي على ان له ولاية حفظ التركة وبيع المنقول عند غيبته
فيتمكن فيه التهمة ان الفقه فلا تجوز وهذا بخلاف ما لو شهدا على الاجنبي
لان غايتها تكون كان الميت آثره على غيره من الورثة بشيء من مال ذلك
الاجنبي والميت يملك ذلك بقبوله فانه لو قال له في مرضه اعط لوارثي هذا
كذا درهما من مالك فوهبها له ذلك وسلمها جاز فكذا هذا وايضا لا تهمة في
هذه الشهادة لانقطاع ولايتهما عن مال الاجنبي لان الميت انما اقامهما
مقام نفسه في تركته لا في تركة غيره اذ لا ولاية في مال الغير فتجوز فيه قلت
واختار صاحب المختارات قول الامام رضي الله تعالى عنه وفي العتابية واذا ثبت
دين على الميت وقضاه الوصي ثم شهد بدين لآخر ضمن للثاني ما دفع الى الاول
ولو شهد للاول فدفع بامر القاضي ثم شهد للثاني لم يضمن له شيء وفي باب
الشهادات العتابية من كتاب القضاء ولو شهدا ان الميت اوصى اليهما
والى هذا تقبل في حق هذا ويضم اليه آخر ان وفي الخلاصة شهد الوصيان
ان الميت اوصى معهما الى فلان فان ادعى فلان ذلك الوصاية فشهادتهما
جائزة والا فباطلة قال في الولوالجية وفي الوجهين يضم اليهما الثالث اما
اذا ادعى المشهود له فهو المتعين له لكونه مختار الميت واما اذا ابى فانه
يضم اليهما ثالثا غيره لانهما لو طلبا من الحاكم ان يجعل معهما آخر يكون عليه
ان يضم الثالث لان طلبهما اياه اعتراف منهما بالعجز عن القيام بالوصاية
واذا عجزا يلزم عليه الضم احياء لحقوق الميت فكذا اذا طلبا منه ذلك ثم
شهادتهما ولو بطلت لما فيه من النفع لهما وهو ضم المعين لكنها ليست
ادنى من محض الطلب بل طلب مؤكد باليمين بالله تعالى فلزوم الضم عليه اولى
واقوى لكن لما تعذر جبر الآبي من الوصاية يتعين عليه ضم من يختاره

من الناس وفى فتاوى العتابية وتجوز شهادة الوصى ان الميت جعل فلانا
وصيا معه الان يدعى وفيها انه تقبل شهادة ولد الموصى للموصى بوصايته
بخلاف الوكالة اما لا تقبل شهادة ولد الوصى انه اوصى الى ابيه والى هذا
الرجل معه وفى الولوالجية ولو شهد اثنان ممن على الميت لهما دين او ممن
عليهما للميت دين بانه اوصى الى فلان وهو يطلبها جازت شهادتهما وفيها
انه لا تجوز شهادة ولد الوصى او والده على الوصاية وله ينصبه القاضى وصيا
لانه شهادة للاب او الابن باليد والتصرف فى تركة الميت فلو نصبه الحاكم
يكون نصبه مضافا الى ذلك الشهادة فلا يجوز قلت فى عدم جواز نصيبه بانه
شهادة نوع تامل وفيها ايضا شهد ابنا احد الوصيين ان الميت اوصى
الى ابيهما والى فلان لم تجز شهادتهما لانهما شهدا بكلمة واحدة قد بطلت
فى حق الاب فتبطل فى حق الاجنبى ايضا وفيها ايضا شهد واحد انه اوصى اليه
يوم الخميس وشهد آخر انه اوصى اليه يوم الجمعة جازت الشهادة لان الايصاء
كلام والكلام لا يختلف باختلاف الزمان كما لا يختلف باختلاف المكان
وفى فتاوى العتابى اقام الوصى بينة على وصايته وموت الموصى فقبض
التركة من الغريم او الغاصب والمودع وهلكت ثم جاء الموصى حيا ضمن الوصى
او الغاصب فان ضمن الغاصب يرجع الغاصب على الوصى وفى الغريم يرجع
الموصى الجانى عليه وهو على الوصى ولا ضمان على المودع والشهود وان المقبوض
قايم فى يد الموصى واجاز الجانى قبضه جاز وبرئ الغاصب والغريم ولو كان
الموصى ميتا ولكن ظهر الشهود عبيدا فالضمان للوارث على الوصى وفى الخانية
اوصى الى رجلين فجاء ثالث وادعى على الميت دينا فقضى الوصيان الدين
بغير حجة ثم شهدا له به عند الحاكم لا تقبل شهادتهما ويغرمان الدين

وفى

وفى العتابية ولو ظهر دين آخر فشهادة غيرهما والمسئلة بحالها ضمن للثانى
ما دفعاه الى الاول وفيها ولو شهدا قبل الدفع تقبل شهادتهما ويأمرهما
الحاكم بدفع الدين الى المدعى فيدفعان ولا يضمنان وفى قنية المنية
عن ظهير الدين المرغينانى وصى باع شيئا فبرهن الورثة على المشترى ان
الوصى باعه منك بعد العزل فلم يصح البيع واقام المشترى بينة انه كان
وصيا وقت البيع فبينة المشترى اولى لما فيها من اثبات لغير الشراء وسبق
التاريخ قال وفى جمع التفاريق للبقالى ان بينة العزل اولى من بينة
البيع وكذا الطلاق والعتاق من الوكيل **فصل فى الاقرار** ذكر فى الذخيرة
انه اذا اقر الوصى على الميت بالدين لا يصح اقراره لكن لا يخرج به عن ان يكون
خصما للغريم فلو اقام على الغريم بينة بالدين الذى اقر به له تقبل بينته
اما اذا اقر بعبد فى يده انه لفلان ثم ادعى انه للصغير لا تسمع دعواه
وفى العتابية اقر الوصى باستيفاء الميت دينه لم يكن للوصى تقاضيه
فينصب القاضى وصيا آخر يقبض ذلك الدين اما لو ثبت دين على آخر فان
للوصى الاول ان يقبضه قلت لصحة الدعوى بلا تهمة وفى فتاوى
رشيد الدين واذا اقر الوصى لاحد الورثة بان له عنده كذا من الميراث
كذا كذا درهما لا يكون لغيره من الورثة ان يرجعوا بحصصهم على مقتضى
ذلك الاقرار على الوصى فلو قال لهم الوصى لم يكن عندى غير هذا الذى دفعت لهم شيئا
وقال فى وصايا الذخيرة انه لو كان فى الورثة فى هذه الصورة صغير
فان الوصى يضمن للصغير مثل ما اقر به لذلك الوارث من المشايخ من قال
ان وضع ما فى فتاوى رشيد الدين فى كون الورثة كلهم كبارا ومنهم من
قال ان فى المسئلة روايتين وهو الصحيح وفى المنبع مات عن ابن صغير

وآخر كبير واوصى الى رجل فقال الوصي اشهد واني قد قاسمت الكبير و
قبضت جميع حصة الصغير من التركة وضاع من يدي فلما كبر الصغير
قال ما تركه ابي الا ما في يد الكبير ولم يقبض الوصي لي من التركة شيئا فان كان
ذلك القول من الوصي في صغر المدعي يعتبر قوله فلا يشارك المدعي الكبير
في شيء مما في يده وفي مبسوط الحلواني والولوالجية والعتابية وفصول
مولانا عماد الدين والحافظية اقرار الوصي على الميت بالدين او العين او
الوصية باطل لانه اقرار على الميت واقرار الغير على الغير غير جايز وان اعتبر
شهادة فهو شهادة فرد فلا يعتبر ايضا الا ان يكون الوصي وارثا فيصح
اقراره بالدين فقط في نصيبه بحسب اعتبار الوراثة ويستوفي منه او
يشهد معه آخر فيصح ما اقر به مطلقا في الانصباء كلا اعتبارا للشهادة
وفي المنتقى والذخيرة رجل انفق على بعض الورثة ثم بعد ما انفق ادعى انه
انفق بامر القاضي والوصي فاقر به الوصي صدق في اقراره وان لم يعلم
انفاقه الا بقول الوصي ان كان الذي انفق عليه صغيرا وفي العتابية باع
الوصي شيئا واقر انه استوفى ثمنه وهو الف وزعم المشتري انه
اكثر برئ عن الكل ولو قال قبضت منه الفا وهو جميع الثمن رجع بالزيادة
قال والجواب في الامانات ما ذكرنا في الدين وفي وكالة الخلاصة عن
الجامع الكبير الوصي اذا اقر بالبيع وقبض الثمن فبلغ الصبي وانكر البيع او
الثمن خاصة فهو مصدق في حق البراءة دون الزام الصبي شيئا وفي الواقعات
والعتابية اقر الوصي بانه قبض كل دين للميت على الناس فجاء مديون له وقال
دفعت اليك الفا فانكر الوصي وقال ما قبضت منك شيئا ولا علمت ان
للميت عليك شيئا فالقول للوصي مع يمينه ويؤاخذ الغريم بما اقر به وكذا لو قال

قبضت

قبضت كل دين للميت على قبيلة كذا او بالكوفة فاضاف الى مصر او الى سواد
فجاء احد من تلك القبيلة او من ذلك المصر مديون للميت وصار بينهما التزام
وذلك لان الوصي لم يبرئ رجلا معينا ولم يقر بالقبض من معين فلا يصح
ذكره الخاصي وفي الفتاوى الكبرى ولو قامت على اصل الدين بينة لم يلزم
الوصي منه شيء ذكره في خزانة المفتيين وفي العتابية ولو اقر الوصي باستيفاء
مال الميت على الناس فقامت بينة بدين للميت على رجل فقال الوصي ما قبضت
منه شيئا لم يصدق وضمن للميت ولو اقر الوارث بقبض جميع ما في منزل الميت
من متاعه وميراثه او في صنعته او في نخيله او اقر انه قبض زرع ارضه هذه
صدق في المقدار وان قامت البينة انه كان اكثر وفيها ولو اقر الوصي
باستيفاء دين الميت من الغريم صدق في المقدار وبرئ الغريم وكذا اذا
اقر الغريم بالزيادة الا اذا قامت بينة بالزيادة فيضمن الوصي الزيادة
وكذا اذا اقر الغريم قبل اقرار الوصي وكذا اذا قال الغريم ما في الزيادة
دفعها للميت وفيها قال الوصي قبضت منه ما كان عليه وهو الف واقر
الغريم بالف وخمسمائة ضمن الزيادة بخلاف اقرار الطالب حيث لا يبرأ
وفي المبسوط اقر الوصي بكتابة عبد اليتيم او اقر بالاستدانة لاجل اليتيم
لا يصح اقراره اما لو كاتب العبد او استدان يصح وهذا كله بالاتفاق
وفيها اقر الوصي بقبض بدل الكتابة ان كان المال في يده يصدق اما لو قال
قد كنت كاتبته وادى الي البدل لم يصدق وذكر المسئلة في الخانية
وقال ان كانت الكتابة ثابتة بالبينة او علم بها الحاكم صح اقراره اما اذا
عرفت الكتابة باقراره بان قال قد كنت كاتبته وادى الي البدل لا يصح
لانه اقرار بالعتق فلا يصح قال والاب في هذا كله كالوصي والله تعالى اعلم

فصل في الصلح

واعلم ان الاب والجد صحيح عند عدم
وصيهما سواء وسيمر عليك التصريح بعض البعض كما في الخانية والخلاصة
والعمادية والحافظية انه لا يجوز ان يصالح الوصي مع الغريم عن حق الميت
او الغريم باقل من الحق ان كان الخصم مقرا به او مقضيا عليه او للوصي بينة
عادلة عليه والاجاز لانه في الاول متلف لبعض الحق فلا يجوز وفي الثاني
محصل للبعض بقدر الامكان وفيه من النظر ما لا يخفى فلا يجوز واما صلحه مع
المدعي على اليتيم فبالعكس لان النظر فيه وامور الوصي نظرية واما البينة
المستورة فعلى اصل الامام رحمه الله تعالى كالعادلة وقيل هي في الحكم كالعدم
ذكره في الحافظية وفي الولوالجية صلح الوصي على وجهين اما ان يصالح عن حق
الميت على انسان او عن دعوى الغير على الميت ففي الوجه الاول المسئلة على
اربعة اوجه ان يكون للميت بينة او يكون من عليه الحق مقرا او يكون القاضي
قد قضى له بذلك او لم يكن شيء من هذه الثلثة ففي ما سوى الاخير لا يجوز صلحه
وفيه يجوز اما الاول فلان مبنى الصلح فيه على الاغماض والتجوز بدون الحق فلا
يكون خيرا للميت فلا يجوز من الوصي لان مبنى نفاذ تصرفاته الخيرية وقد
فقدت واما الثاني فلان فيه تحصيل بعض الحق لليتيم في حال نوى كله فلا
شك في خيريته وفي الخانية ويجوز صلح الوصي بيسير الغبن لانه في معنى
البيع فيحتمل فيه من الغبن ما يتغابن فيه الناس لا الكثير وفي جامع الفقه
والبينة ويجوز صلحه يعني الوصي قلت ولعل مراده على التفصيل الذي سبق
وفي احكام الصغار والخلاصة نقلا عن الاصل انه اذا كان للصبي دار
فادعاها رجل فصالحه الوصي ان لم يكن للمدعي بينة لم يجز صلحه وان كان
له بينة جاز اذا كان بقدر قيمة المدعى به او اكثر مما يتغابن به الناس

كالشراء قال ولو كان للصبي دعوى على انسان فصالحه على ذلك ان لم يكن
للصبي بينة والمدعى عليه منكر جاز وان كان له بينة لو كان الخصم مقرا
جاز بما يتغابن فيه الناس ولا يجوز بما لا يتغابن فيه الناس وهذا عند
ابي يوسف رحمه الله تعالى سواء كان الدين بعقد الوصي او بعقد غيره و
عندهما رحمهما الله تعالى صح مطلقا يعني ولو كان بفاحش الغبن ويضمن
الوصي للصبي مقدار الغبن الفاحش ان كان الدين بمبايعة الوصي ولم يجز
ان كان بعقد غيره والاب والجد ابوه في هذا كالوصي هذا اذا صالح احدهما
على مال اليتيم اما لو صالح على مال النفس فانه يجوز الصلح كيفما كان وفي مبسوط السيد
الامام ابي شجاع لو كان للصبي دين فصالحه الوصي والاب على بعضه وحط
البعض ان وجب الدين بمعاقدة الوصي والاب صح الحط ولو بكثير الغبن
وفاحشه ويضمن الوصي القدر المحطوط عنه للصبي عند الطرفين ولا يصح
عند ابي يوسف لانه تبرع فصار كوكيل بابراء المشتري عن الثمن وان وجب
بمعاقدة غيره لا يصح عند الكل وفي جامع الفتاوى ان اخر الوصي دينا
لليتيم او اجله فان تولى العقد بنفسه صح وضمن ان ضاع عند الامام رحمه الله
وان كان لم يتول العقد لم يجز وفي مبسوط السيد الامام ابي شجاع لو صالح
الوصي من الدين على مال آخر لليتيم فهو بمنزلة الشراء ان كان بقيمته او اقل
بشيء يتغابن فيه الناس يجوز وفي فتاوى ابي الليث صح صلح الوصي على مال
نفسه قل او كثر كان للمدعي بينة او لم تكن اما صلحه على مال اليتيم فلا يجوز
الا اذا ثبت بالبينة ولم يفحش الغبن قال ويجوز صلح وصي الاب في مال
الكبير اذا كان غائبا والصلح في العروض لا العقار اما لو كانت الورثة
صغارا وكبارا وادعوا في دار فصالح الوصي بيسير الغبن جاز عند الامام

كان يصالحه بزيادة قليلة عن قيمة الداد

في الانضباء الكمل وقالا لم يجز الا في حقوق الصغار قال ولو كان لليتيم
دين ثابت على احد صح صلحه بيسير الغبن لا بفاحشه وفي المبسوط ادعى رجل
في دار صبي دعوى فصالحه الوصي على مال الصبي جاز بيسير الغبن ان كان للمدعي
بينة والا لم يجز ثم لم يذكر في الكتاب ان قيام البينة عند القاضي او عند
الوصي ففي الاول لا رواية في صحة صلحه لظهور حق المدعي وثبوته وفي الثاني قيل
يصح كالاول وقيل لا يصح وكذا لو لم يشهدوا عنده ولكن عرف انه لو لم يصالح
يشهدون عليه وكذا الخلاف بين المشايخ فيما لو اقر الميت بالدين عند الوصي
فصالحه ثم لا رواية في هذه وانما خرجوها على اصل وهو ما اذا ادعى على صبي
او ميت دينا وقد كان عرفه الوصي باقرار الميت او بالبينة فعن شداد
بن حكيم ان للوصي القضاء فيهما وعن خلف بن ايوب انه يقضي لو عرفه بالاقرار
فقط وعن عيسى بن ابان انه لا يقضي فيهما فيخرج عليه الصلح بالاقرار والشهادة
عند الوصي لكن يؤيد قول خلف ما في كتاب الاستحسان ايضا انه اذا اقر
رجل عند رجل بانه كان اخذ من والده شيئا يكون للابن اخذه ما اقر به
كما اذا عاين اما لو شهد عنده اثنان بالاخذ لم يكن له ان ياخذه منه
ما لم يحكم له به وكذا لو عاين الولي قتل مورثه حل له قتله ولو شهد به عنده
لم يكن له قتله الا بالقضاء وهذا لان الزام الشهادة انما هو بعد لحوق الحكم
بها بخلاف الاقرار فانه التزام وفيه ان الاصح في مسئلة صلح الوصي فيما
اذا علم ان للمدعي شهودا فصالح قبل ان يشهدوا عند الحاكم انه لو عرف
عدالة الشهود وصدقهم فيما يقولون او عرف انهم يشهدون وانه اذا
شهدوا تقبل شهادتهم يصح صلحه قبل الشهادة ويكون كما اذا صالحه بعد
الشهادة والقضاء به اما لو عرف انهم ليسوا بعدول او انهم لا يشهدون

اوانه

قال في احكام الصغار نقلا عن المبسوط
ولو عرف الاب او الوصي ان له شهودا
يشهدون على ذلك لو لم يصالح فصالح
من غير ان يشهدون عند القاضي
هل يصح هذا الصلح اختلف
مشايخنا فيه
منه

او انه اذا شهدوا يتامل في شهادتهم لا يصح صلحه قبل القبول والحكم بموجبه
والاب في ذلك كله كالوصي وفيه ايضا صالح الوصي صغارا او ورثة وكبارا
في دعوى على اخر بدنانير وقبضها الكبار منهم وانفقوا على الصغار حصتهم
لم يجز ذلك على الصغار لانه ليس للكبار ولاية القبض على الصغار فهم
يرجعون بحصتهم على الوصي وهو على الكبار لانهم قبضوا البدل على وجه
الاستيفاء فيكونون مضمونا عليهم وفي احكام الصغار عن فتاوى رشيد الدين
صالحت امراة المتوفى مع ابني الميت واحدهما صغير عن الميراث وعن جميع
الدعاوى فقبل الكبير صلحها عن نفسه اصالة وعن الصغير باذن الحاكم و
الصلح خير في حق الصغير لا بد في جوازه من بيان التركة لجواز ان يكون فيها
ديون فيكون الصلح مع الدين بالدين فلا يجوز او يكون فيها نقود
فيلزم قبض البدل في المجلس لئلا يكون الصلح ربوا حراما وفي المبسوط
ولا يجوز صلح الام والعم والاخ وسائر ذوي المحارم ولا صلح وصي احدهم
على الصبي ولا عنده الا في المنقول الذي ورثه الصبي من جهة الموصي ولم
يكن هناك اب ولا جد ولا وصيهما ولا وصي وصيهما وان نزل ولا
وصي القاضي اذ لا تصرف لهم الا فيه بدون هؤلاء وقد مر في فصل البيع
وفي الخانية والحافظية صلح الوصي في التركة على وجوه الاول ان يكون
الورثة كلهم صغارا ففيه يجوز الصلح اذا وجد شرائط المذكورة قبل هذه
الثاني ان يكون الكل كبارا حاضرين وفيه الصلح لا يجوز بلا رضاهم مطلقا
الثالث ان يكونوا كبارا غائبين فان كانت الدعوى عليهم فلا يجوز صلحه
عقارا كان المدعى به او منقولا لان الصلح يكون في معنى الشراء لهم
ولا ولاية للوصي عليهم في ذلك فلا يجوز وان كانت الدعوى لهم فان كان

وذلك ليس لهؤلاء الا ولاية الحفظ
والعروض والحيوان يحتاج الى الحفظ
بخلاف العقار
منه

في العقار فكذلك لا يجوز صلحه لان الصلح فيما اذا كانت الدعوى لهم يكون
في حكم البيع ولا قدرة للوصي على بيع عقارهم وان كانت دعواهم في
المنقول يجوز صلحه اذا لم يكن بفاحش الغبن سواء كانت لهم بينة او لم
تكن لما ان الوصي قادر على حفظ منقولهم بالبيع الرابع ان يكون الورثة
مختلطين والكبار حضور كلهم ففيه ان كانت الدعوى على الورثة لا يجوز صلحه
في حق الكبار عند الكل بكل حال لعدم نفاذ شرائه عليهم ويصح في انصباء
الصغار بالنفع لهم وان كانت الدعوى للورثة فكذلك لا يجوز في حق
الكبار ويجوز في حق الصغار عند الصاحبين ولو بيسير الغبن وعند الامام
يجوز في الكل لجوازه في البعض عن حق الصغار فكل منهم يمر على اصله وقد
ذكرناه في فصل البيع الوجه الخامس ان يكونوا مختلطين وكل الكبار غيب
ففيه ان كانت الدعوى عليهم لا يجوز صلحه في انصباء الصغار والكبار
عند الكل بكل حال لما مر ويجوز في سهام الصغار ما لم يكن بفاحش الغبن
وان كانت الدعوى لهم فتختص الصحة العامة بالمنقول عند الصاحبين
وتعم كل الصور عند الامام بناء على جوازه في حق الصغار في المنقول و
العقار فكذا في نصيب الكبار وكل منهم على اصلهم المار قلت وبالجملة الصلح
في معنى البيع فيعامل به معاملة البيع في كل الاحوال والصور وفي جامع
العتابي اوصى له بالجنين فصالح الورثة او الاجنبي عنهم او الوصي عن الصغار
جاز فان ولدت ميتا او تبين انها حائل ليس بحامل رد ما قبض ولو
ضرب بطنها انسان غرم لهم الارش **فصل في الكفالة** ذكر في شرح
الاسبيجابي ان للوصي اخذ الكفيل والرهن بدين الميت لانه توثيق
وفي الولوالجية والفتاوى الصغرى ولو دفع الكفيل والمكفول برئ الكفيل

يبرأ

يبرأ عن الكفالة ولو دفعه الى الوارث لا يبرأ في حق غيره من الورثة لان
اخذ الوصي للوصي فيكون الدفع اليه دفعا اليه فلا يكون للورثة المطالبة
بعده اما الوارث فانه اخذ لنفسه فلا يسقط باخذه حق المطالبة عن
البقية ومثله في المنية والغنية وفي المنتقى امر الوصي رجلا بالضمان عن
دين الميت فضمن الرجل وادى الدين فله الرجوع بما ادى في مال الميت لان
امر الوصي جائز جار في مال الميت اما لا يرجع على الوصي في مال نفسه لان الضمان
عن الميت وانما الوصي امر به وهو لا يوجب الرجوع عليه في ماله فيأخذ به
الوصي ويتبعه حتى يؤديه اليه من مال اليتيم لانه هو المتصرف فيه قال الحاكم
الشهيد الا ان يكون الضامن خليطا للوصي فحينئذ يستحسن رجوعه في
مال الوصي قلت ومعنى الخلطة على ما ذكر في الذخيرة ان يكون بينهما اخذ
واعطاء وتواضع على انه متى جاء اليه رسول هذا او وكيله فانه يبيع منه
ولو نسيئة او يقرضه وذلك لان المعروف انه اذا امر شريكه او خليطه
بدفع شيء من المال الى غيره فانما يأمره به ليكون دينا على الامر لا تبرعا
والمعروف عرفا كالمشروط شرطا فيضمن قلت وهذا المعنى يعم جميع الديون
قال الحاكم ويجب ان يحفظ هذه المسألة ثم قال ولو قال الوصي لاخر اضمن
انا وانت ما على الموصي لفلان فضمنا على ان كلا منهما كفيل عن الاخر ضامن
عنه فان ادى الوصي الكل من مال نفسه يرجع بالنصف في مال الميت لانه ضامن
وبالنصف في مال الشريك للكفالة ثم الشريك يتبع الوصي ويأخذه به
حتى يؤدي ما ضمن من مال الميت ان كان في يده شيء من ماله كما في التي مضت
اولا وان ادى الشريك ينعكس الامر وفي العتابية ولو كان للميت دين
على رجل فضمنه احد الوصيين لصاحبه او للصغير لم يجز ولو ضمناه للوارث

الكبير جاز وخرج عن الوصاية في ذلك الدين ليس لهما تقاضيه قلت فينصب
القاضي وصيا اخر فيطلبه ويقبضه وفي شرح الطحاوي اشترى الاب
او الوصي شيئا للصغير بالنسيئة وامر الصبي بالضمان بالمال وبنفس الاب
والوصي جاز ضمانه بالمال لا النفس اما جواز ضمانه بالمال فلانه الزام شيء
كان عليه قبل الضمان الا ترى انه يرجع عليه ذلك المال فلم يكن الضمان
تبرعا واما عدم جواز ضمانه بالنفس فلانه التزام شيء لم يكن يلزمه قبل
الضمان والصبي ليس من اهل ان يلتزم **فصل في الرهن** قد مر انفا
ان للوصي اخذ الرهن لدين الميت لانه توثيق وفي الاصل واذا ارتهن
الوصي بدين للميت على رجل جاز لانه من باب الاستيفاء والوصي بسبيل
من ذلك وفي وكالة الخلاصة عن رهن الاجناس ولو اخذ الوصي الرهن
والورثة كلهم كبار فهلك عنده الرهن لا ضمان عليه وفي الخانية والهداية
يجوز للوصي والاب رهن مال الصبي بدين لانفسهما عند الامام ابي حنيفة
ومحمد رحمهما الله تعالى استحسانا لانه من باب الحفظ حيث يضمن اذا ضاع
وفي الهداية لانهما يملكان الايداع وهذا انظر في حق الصبي من الايداع
لان قيام المرتهن بحفظه ابلغ خوفا من الغرامة ولو هلك يهلك مضمونا
والوديعة امانة وهذا على ظاهر الرواية قال الفضلي هذا يصير المرتهن
بالهلاك مستوفيا دينه والاب والوصي موفيا له ويضمنان للصبي لانهما
قضيا دينهما بماله فيضمنان ثم قال القاضي الامام واذا ضمن كل منهما يضمن
قيمة الرهن ان ساوت الدين او نقصت عنه وقدر الدين ان زادت
القيمة عليه لانه في الزائد مودع وله ولاية ايداع مال اليتيم والقياس ان
لا يجوز للوصي وبه قال ابو يوسف وزفر رحمهما الله تعالى اعتبارا بحقيقة

الايفاء

الايفاء وهذا بخلاف الاب حيث يجوز له ان يرهن اجماعا قياسا واستحسانا
ومثله في المبسوط للسرخسي والمحيط وذكر في المبسوط ايضا انه لا يجوز رهنهما
فلو هلك الرهن يضمن كل منهما قيمته كيف ما كانت لان كلا منهما غاصب وقال
فيه ايضا ان الاب لا يصير غاصبا باخذ مال ولده اذا احتاج احتياجا
وللحفظ بدونه فلا يضمن الا اذا اتلفه بلا حاجة فقال الصدر الشهيد مولانا
حسام الدين بعد ما ذكر المسئلة في صغراه فيحمل على ان في المسئلة روايتين
وفي البينة وللاب لا للوصي ان يرهن متاع الصبي لدين نفسه فاذا هلك
يضمن الوصي قيمته والاب قدر الدين وفي الجامع الاصغر صح رهن الاب
لا الوصي لان للاب بيع مال صغيره بخلاف الوصي فيضمن الاب قدر المؤدى
يعني قدر ما يكون به مؤديا دينه لو هلك الرهن والوصي كله ومثله في
الملتقط عن صدر الاسلام ابي اليسر ايضا قال لان الاب يملك البيع من
نفسه بمثل القيمة والوصي لا يملكه الا اذا كان خيرا لليتيم وذكر في
الصغرى انه يصح رهنهما متاع الصغير بدين انفسهما استحسانا والقياس
ان لا يجوز وهو قول ابي يوسف رحمه الله تعالى وفي احكام الصغار و
كذلك لو باعا في دينهما بعد ما رهناه منه فيضمنان لليتيم مثل الدين وفي
الهداية وكذلك لو سلطا المرتهن على بيعه لانه توكيل بالبيع وهما يملكان
التوكيل به قال في الهداية والخلاصة والحافظية اصل المسئلة فصل
البيع يعني بيع الوصي مال الصبي بدين نفسه من رب الدين بمثل ما عليه من
الدين فانهما رحمهما الله تعالى لما جوزا هذا جوزا الرهن لانه نظير البيع
نظرا الى عاقبته من حيث وجوب الضمان ولما لم يجوزه ابو يوسف رحمه الله
لم يجوز الرهن ايضا وفي الخانية قاسه ابو يوسف على قضائه دينه

بمال اليتيم وشرائه ماله لنفسه بمثل القيمة فلما لم يجز ذلك من الوصي لم يجز
الرهن منه بخلاف الاب قال في جامع الصغار واذا صح الرهن عندهما
وهلك عند المرتهن هلك بما فيه ويضمن الوصي للصبي قيمته فان كانت القيمة
زائدة لا يضمن الزيادة لانه فيما زاد مودع مال الصغير وله هذه الولاية
وفي بعض الفتاوى والهداية ايضا رهن الوصي النفسه بحق عليه لليتيم من
الصبي او ارتهن ماله من نفسه او من صغير له او عبد له تاجر لا دين عليه لم يجز
لانه وكيل محض والواحد لا يتولى طرفي العقد في الرهن كالبيع ثم هو قاصر
الشفقة فلا يعدل في حقه عن الحقيقة ولا يلحق بالاب وذلك لان الاب لوفور
شفقته ينزل منزلة شخصين وتقام عبارته مقام عبارتين في هذين
العقدين فيجوز رهنه وارتهانه من صغيره بخلاف الوصي قال والرهن من ابنه
الصغير وعبده الذي لا دين عليه بمنزلة الرهن من نفسه بخلاف ابنه الكبير وابيه
وعبده المديون بحيث يجوز لانه لا ولاية له عليهم ولا تهمة في الرهن ايضا فيجوز
وكذا لو استدان لحاجة اليتيم من نفقة او كسوة فرهن به شيئا لليتيم صح
لان الاستدانة جائزة للحاجة اليها والرهن فيه قضاء الدين وهو يملك
قضاء دين اليتيم وكذا لو اتجر لليتيم فارتهن او رهن لان التجارة تثمير
للمال وتوفير له فيجوز ثم هي لا تخلو من الرهن والارتهان لما فيه من الايفاء
والاستيفاء فيجوز ذلك ايضا لان الشيء اذا جاز يجوز بلوازمه حتى
لو ادرك الصبي لا يكون له استرداد ما رهنه الوصي قبل اداء الدين لانه
لازم من جانبه لان تصرف وصيه كتصرف نفسه بعد بلوغه لقيامه مقامه
ومثله الاب ثم لو قضى الابن الدين فيما رهنه الاب او وصيه لنفسه بعد
موتهما او قبله رجع به في مالهما لانه مضطر فيه لحاجته الى احياء ملكه فاشبه

معير الرهن وهو من يعير متاعه لرجل ليرهنه في حاجة نفسه منه

معير الرهن وكذلك اذا هلك قبل ان يفتكه لان الراهن يصير قاضيا دينه
بمال الصبي فله ان يرجع به عليه ومثله في الجامع الفقه وفيه ولو رهن الاب
او الوصي مال اليتيم بدين نفسه جاز ويضمن للصغير ما صار به قاضيا دينه بهلاك
الرهن الا ان يرهن الوصي ويرتهن عن نفسه ولا يصدق بعد بلوغ الصبي
ان لم يشهد وفي جامع الصغار للاستروشني عن القاضي الامام صدر الاسلام
انه لو اقرض الاب مال نفسه لولده واخذ له رهنا من مال ولده جاز ذلك وله
وفيها ولو رهن الوصي او الاب او الجد عند عدم الاب ووصيه مال الصبي بدينه
وبدين الصبي معا جاز وان هلك الرهن يضمن كل منهم حصته منه للصبي
وذكر العتابي المسئلة في الاب ثم قال وكذا الوصي خلافا لابي يوسف رحمه الله
وفي شرح الطحاوي للوصي ان يرهن مال الصغير بدين على الميت وفي العتابية
ولو وضع الرهن عند العدل فمات العدل واوصى ببيعه جاز اذا قيل له
اعمل برايك والا لا كذا عند محمد رحمه الله تعالى ثم ليس لوصيه هذا ان يوصي
الى آخر وفي الاصل والعمادية ولو رهن الوصي لدين على الميت بعض التركة
عند بعض الغرماء لم يجز لانه وان كان رهنا لدين الميت لكن الرهن فيه
جهة الايفاء فلما تعلق بحق بقية الغرماء لم يكن للوصي ايثار بعضهم على
البعض بالرهن حتى لو كان الغريم واحدا فرهنه عنده جاز وفي جامع الفقه
وللوصي ان يرهن بالتركة عند غريم الميت ولا يرهن عند بعض الغرماء دون
البعض ولو رهن وفي الورثة كبير لم يجز الا اذا كان غائبا وسيأتي هذا
في المجموع ما يتعلق بهذا عن قريب انشاء الله تعالى قال ولو رهن مال ابنيه
لنفسه واحدهما كبير لم يجز الا باجازة الكبير فلو هلك يضمن لهما وفيه ايضا
وللاب ان يرهن مال احد صغيريه عند الآخر وفي العدة والهداية رهن الوصي

بينة

مال اليتيم بما استدانه على اليتيم وقبض المرتهن ثم استعاره الوصي من
المرتهن لنفع اليتيم فضاع عند الوصي فانه يخرج عن الرهنية ويصير
اليتيم قال في الهداية فيبقى الدين على حاله يطالب المرتهن الوصي به لان فعله
كفعل اليتيم بنفسه ثم الوصي يرجع به على اليتيم لعدم تعديه فيه حتى لو
استعاره الوصي لحاجة نفسه فهلك يضمنه لليتيم لتعديه في استعماله
حيث لم يكن له ذلك قال ولو غصبه الوصي من المرتهن واستعمله في حاجة نفسه
يكون متعديا في حق كل من المرتهن والصبي اما في حق المرتهن فبالغصب واما
في حق الصبي فبالاستعمال في حاجته فيضمن قيمته ثم القيمة تكون رهنا يقضى
بها الدين عند حلول الاجل لانه ضامن للمرتهن بتفويت حقه المحترم فتكون
رهنا عنده فان كانت مثل الدين يؤديها الى المرتهن ولا يرجع بها على
اليتيم لانه متعد في حقه ايضا فيجب عليه لليتيم مثل ما وجب له على اليتيم
فيكون القضاء مقاصة وان كانت اقل من الدين يؤديها للمرتهن و
يؤدي الزيادة له من مال اليتيم وان كانت اكثر من الدين يؤدي الفضل
لليتيم ولو غصبه واستعمله في حاجة اليتيم يكون متعديا في حق المرتهن فقط
لان له ولاية اخذ مال اليتيم واستعماله في حاجة اليتيم فلا يكون متعديا
في اخذه من المرتهن حتى يكون غاصبا في حق اليتيم مستحقا للضمان وهذا
قال في كتاب الاقرار اذا غصب الاب او الوصي مال الصغير لا يلزمه شيء يعني
في القضاء لانه لا يتصور منه الغصب لان له ولاية الاخذ فاذا هلك
الرهن في يده يضمن للمرتهن على التفصيل الذي سلف ثم يرجع بما ضمن على الصبي
لعدم وجوب الضمان عليه في حق الصبي حتى يقع المقاصة بينهما قلت فهذا
الرجوع وعدمه معنى قول صاحب الهداية هنا يضمنه لحق المرتهن ولا يضمنه

لان له حق استعمال مال اليتيم في حاجة
اليتيم وله ولاية اخذ
مال اليتيم
لسيم

لحق

لحق الصبي وفي الاول يضمن قيمته للمرتهن وللصبي والله تعالى اعلم وفي المنية رهن
الوصي شيئا من مال الميت في نفقة اليتيم او رهن بما استحق من شيء قد كان
باعه الميت فرجع مشتريه بالثمن في الميراث لم يجز لان هذا لم يرد دينا على
الميت حتى يرهن فيه شيئا من ماله ولو رد عليه ما باعه الميت بالعيب جاز رهنه
وفي احكام الصغار عن الاصل رهن الوصي متاع الميت بمال النفقة على الصغير
فظهر في التركة دين فهذا على وجهين اما ان يكون حقيقة بان حدث بناء
على سبب وجد في حال الحيوة كان كان الميت باع عبدا من التركة وقبض
ثمنه واكله ثم استحق العبد بعد موته ورجع المشتري بثمنه في التركة وقد
رهن الوصي شيئا من اعيان التركة بدين النفقة او نحو ذلك بطل الرهن
لان عند الاستحقاق تبين ان ما اخذ من الميت من الثمن اخذه بغير حق
وان الضمان وجب في التركة من وقت القبض السابق فيتبين ان الوصي
رهن وفي التركة دين لغريم اخر فله ان يبطل الرهن لتعلق حقه به وعدم
كون الوصي بسبيل من ايفاء حق بعض الغرماء دون البعض اما لو حدث
دين بناء على سبب باشره الميت وهو مسئلة الرد بالعيب بان كان الميت
باعه فرد على الوارث بعيب فهلك في يده وصار ثمنه دينا في مال الميت
وليس له مال غير ما رهن فالرهن جائز والوصي ضامن لقيمته فانه لم يتبين
ان الدين كان واجبا قبل الموت وانما استحق المشتري الرجوع بالثمن
عند الرد لكنا اسندناه الى السبب السابق وهو لا ينافي قبض ملكه في
المبيع بطريق الفسخ من الاصل فلا يظهر به بطلان الرهن لعدم الدين
حقيقة وان وجب نقضه لاستناد الدين الى سببه السابق وتمامه
ينظر في باب رهن الوصي والوالد من الاصل قال والحاصل ان الوصي اذا

رهن شيئا من مال اليتيم في نفقة اليتيم ثم استحق شيء كان باعه الميت فرجع
المشتري بالثمن في ميراث الميت فالرهن لا يجوز لان هذا لم يزل دينا على الميت
ولو رد ما باعه الميت بعيب جاز رهنه وفي جامع الفقه ولو رهن الوصي
عند غريم فظهر غريم آخر بطل الرهن يعني للغريم الآخر ابطاله الا ان يقضي
الوصي الدين قال الا ان يحدث الدين بسبب يستند فيجوز رهنه عند
الاول وفي مختلفات ابي الليث رهن الوصي مال الصبي بدين استدانه عليه
لا يجوز ولو رهنه بدين استدانه لنفسه يجوز وفي احكام الصغار وفوائد
بعض المشايخ اذا استدان الوصي للنفقة او الكسوة لاجل الصغير و
رهن به شيئا لليتيم جاز لان في الرهن قضاء الدين وهو يملك ذلك وفي
الاصل رهن الوصي على وجوه اما ان يكون بدين على الميت او يكون بدين
استدانه على الورثة او يكون بدين استدانه على التركة كشراء طعام الارقاء
واكسيتهم وعلف الدواب وما يلزمها فان كانت الورثة كلهم صغارا جاز
رهنه في كل الوجوه لعموم ولايته عليهم وان كانت الورثة كلهم كبارا
فان كانوا حضورا لا يجوز رهنه في كل الاحوال لعدم ولايته عليهم وان
كانوا غيبا جملتهم فان رهن بدين على الميت جاز رهنه وان رهن بدين
عليهم لم يذكر ذلك والصحيح عدم الجواز لانه تصرف على الغايب ولا
ولاية له عليه وان كانت الورثة مختلطين وكبارهم حضور فان رهن
بدين على الميت جاز عند الامام رحمه الله تعالى لانه يملك في حق الصغار
فيملك ذلك في حق الكبار كذلك لان اصله ان الوصي اذا ثبت له ولاية
نوع من التصرف في بعض التركة يثبت له ولاية ذلك التصرف في كلها
على ما مر غير مرة ولا يجوز رهنه عندهما رحمهما الله تعالى لعدم ولايته

على

على الكبار ومتى لم يصح في حقهم لا يصح في حق الصغار ايضا لمكان الشيوع
مقارنا للعقد ولو كانت الكبار غيبا يجوز رهنه في حق الكل لان له
ولاية على الكبار في هذه الحالة وان رهن الوصي بدين استدانه عليهم او
على صغارهم فقط لم يصح في حق الكل اجماعا حضورا كانت الكبار او لا
اما اذا استدان على الكل فلانه لا ولاية له على الكبار منهم في مثل هذا الموضع
فيبطل في حقهم فكذا في حق غيرهم لسراية الفساد للمقارنة قلت وهذا
كما ترى نص على عدم جواز رهنه بدين على الكبار فقوله فيما سبق لم يذكر
ذلك منظور فيه لان وضع المسئلة في دين يستدينه على الورثة قال و
اما اذا استدان على الصغار منهم فقط فلانه ولايته عليهم لا يستتبع
الولاية على الكبار قلت يعني في مثل هذا الموضع لم لهم حق في العين
المرهونة فيبطل رهنه في حقهم ويسري الى حق صغارهم ايضا قال ولو كان
الرهن بدين استدانه على التركة فالجواب فيه كالجواب فيما اذا رهن بدين
على الميت لانه لصيانة تركته فيكون في معنى واقعا للميت وفيه ولو اتجر
الصغير باذن الوصي فرهن وارتهن جاز قلت لانه من لوازم التجارة
قلما تخلو عنهما **فصل في الابراء** في صلح المبسوط وفوائد صاحب المحيط
والخانية والخلاصة والعمادية ابراء الوصي المديون او اجله دينه او حط
عنه شيئا منه او وجب لدين بعقده صح عند الامام ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى
وهو القياس ويضمن الساقط للورثة ولم يصح عند ابي يوسف رحمه الله
اما اذا وجب الدين بعقد غيره او كان موروثا لم يصح وفاقا لانه بمنزلة
الوكيل بالقبض وهو لا يملكه فكذا هذا وذلك لان هذا كله تبرع في حق
الغير فلا يجوز وذكر في الولوالجية انه لا يجوز للوصي تاخير دين الصغار

لان التأخير تبرع فلا يملكه الوصي في اموالهم وذكر في الخلاصة ان هذه
فرع مسئلة ابراء الوكيل بالبيع المشتري عن الثمن وابراؤه عنه قبل
قبضه صحيح عندهما رحمهما الله تعالى ويلزمه الضمان وباطل عند ابي يوسف رحمه الله
كذا هذا ذكره في كتاب الوكالة معزوا الى فتاوى البقالي وفي شرح
الحاكم ولو ابرأ الوصي المستأجر عن اجرة دار الصغير صح ان باشر العقد
ويضمن الوصي للصغير اما المستأجر فانه يبرأ قضاء لا ديانة وفي النوازل
والجامع في الفتاوى وصي باع شيئا من مال اليتيم فادرك اليتيم فابرأ المشتري
عن الثمن قال بعضهم ان كان الصبي مصلحا غير مفسد وقال له انت بريء مما
اداك وصيي من مالي جاز وبرئ وان قال انت بريء مما لي عليك لم يبرأ
لانه ليس له على المشتري شيء اصلا الوكيل اذا باع شيئا فقال الموكل للمشتري
انت بريء مما لي عليك لا يبرأ لانه ليس له على المشتري شيء ولذا لو اراد
استيفاء الثمن منه لا يكون له ذلك انما الدين على المشتري للوكيل ومثله
في الخانية قال نجم الدين الخاصي قال الفقيه ابو الليث هذا قول اصحابنا
لكنا لا نأخذ به بل نقول يبرأ المشتري بالقول الثاني ايضا في كلتا المسئلتين
لان الدين للصبي والموكل انما للوصي والوكيل حق المطالبة قال ولا يشترط
في براءة المشتري كون الصبي مصلحا ايضا لان مدار جواز اعتبار قوله
والحجر بعينه وقال في الخانية قال الفقيه ابو الليث ليس هذا قول اصحابنا
بل يصح الابراء عندهم في الوجهين وفي الولوالجية وصي باع شيئا من مال
اليتيم فادرك وابرأ المشتري عن الثمن يبرأ المشتري لان التركة ملكه
وليس للوصي الا المطالبة والحفظ فيعمل ابراء المالك وكذلك الموكل
مع الوكيل وفي القنية ابراء الصبي بعد البلوغ عن ثمن ما باع الوصي جاز

التركة بريء كالموكل وفي العيون والذخيرة ودعوى الخلاصة ميت عليه لرجل
الف درهم وللميت على آخر مثله فقضى مديونه الدين الى الدائن بغير امر
الوصي او الوارث قال محمد رحمه الله تعالى ان قال حين القضاء خذ هذه
الالف التي على لفلان الميت من الالف التي لك عليه برئ ذمة المديون عن
الدين ولم يكن للوصي مطالبته بالدين بعده وان لم يقل ذلك يكون متبرعا
في القضاء يبرأ ذمة الميت عن الدين ويبقى الالف عليه كما كان وعلى الوصي مطالبته
به ومثله في الخانية وجامع الفتاوى وكل من المنية والقنية وذكر في
الولوالجية والفتاوى الصغرى انه اذا دفع غريم الميت الدين الى الوصي
يبرأ اما اذا دفع الى بعض الورثة فانه لا يبرأ الا عن نصيب الآخذ خاصة
حتى لا يكون للورثة ان يطالبوا المديون بالدين في الفصل الاول ولو ضاع
عند الوصي اما في الفصل الثاني لغير الآخذ منهم ان يطالبوا المديون بحصته
منهم فيرجع المديون به على الآخذ وذلك لان اخذ الوصي للموصي ولو دفعه
للموصي في حياته لا يكون للورثة المطالبة بعد مماته كذا هذا اما الوارث
فانما يأخذه لنفسه لعدم نيابته عن غيره فلا يكون خصما في حق غيره فلا
يسقط باخذه حق المطالبة عن البقية ومثله في المنية والقنية وفي
الخلاصة عن الجامع الكبير احد الورثة اذا قبض دينا او وديعة للميت
فضاع في يده يضمن يعني حصص غيره من الورثة عند عدم استغراق التركة
بالدين والكل عند استغراقها به وفي جامع العتابي واذا شهد الشهود
على وصايته فقبض دين الغريم ثم وجد الشهود عبيدا يبرأ الغريم لان
نصب القاضي اياه قد صح والله تعالى اعلم

فصل في الهبة

في الخانية
ليس للوصي ان يهب مال اليتيم بعوض وبغير عوض ومثله الاب وفيها

اخذ الوصي من مال نفسه شيئا ووهبه للصبي وقال قبضت هذا من نفسي لليتيم
واشهد عليه لم يكن قابضا من نفسه اجماعا اما لو وهب الاب لصغيره شيئا و
قال قبضت لابني فلان يصير قابضا اجماعا وفي المختلفات القديمة وهب لليتيم
شيء فالوصي بالخيار ان شاء قبل وان شاء رد وفي الصغرى وهب لصبي
في حجر عمه او امه او اخته شيء وله وصي من جهة ابيه فقبض العم او الام او الاخت
الموهوب قيل لم يجز قبضهم انما قبضه لوصيه وقيل يجوز والفتوى على الجواز
اما اذا لم يكن في حجرهم فلا يجوز لهم القبض وفي الذخيرة محالا الى الاصل قال
محمد ليس بغير وصي الاب والجد من الاوصياء قبض الهبة على الصغير ان لم يكن
الصغير في عيالهم وكذا اذا كان في عيالهم والاب ميت او غائب غيبة منقطعة
قياسا ويجوز استحسانا قال ولا فرق في هذا بين كون الصغير عاقلا
للقبض وبين كونه غير عاقل اما الاب والجد فيجوز قبضهما عليه سواء كان هو
في عيالهما او لم يكن واختلفوا في صحة قبض من يعوله الجد من الام والعم والزوج
عند حضرة الاب فقيل يصح واليه مال فخر الاسلام البزدوي وقيل لا يصح
لغير الزوج كما في الاجنبي واليه ذهب الامام السرخسي ثم لا يشترط في صحة
قبض الزوج كون الزوجة ممن يجامع مثلها في الصحيح وفيها وهب لصغيرة
زوجت ولم يبن بها الزوج فقبض عليها الزوج لم يجز بل يقبض عليها الولي
وهو الاب ووصيه ثم الجد ووصيه ثم القاضي ووصيه قال ويجوز قبض
الاب وان كانت في عيال الزوج وفي فتاوى قاضي ظهير الدين و
الخانية وهب للصغير شيء ليس لوصيه ان تعوضه من مال الصغير ولو
عوضه منه لم يجز ويكون للواهب حق الرجوع بعده كما يكون قبله ومثله
الاب قلت لان التعويض هبة وليس لهما ولاية هبة ماله وفي الذخيرة

وهب

وهب لصغير او معتوه اخوه فقبضه له وصيه يجوز ويعتق وهذا بخلاف
شراء الوصي اياه حيث ينفذ العقد على الوصي لا على الصبي فلا يعتق و
مثله الاب قال ولو وهب له النصف من اخيه فقبضه الوصي استحسن جوازه
واعتقه عليه لكن لا يضمن الصبي للشريك بل يسعى فيه العبد وفي عتق البعض
من العتابية ولو قبل الوصي الهبة للصبي نصف ابيه سعى ولا ضمان وفي
الخاصي عن العيون وهب الوصي من الصبي عبدا له المديون للصبي جاز وبطل
الدين ثم لو اراد الوصي الرجوع في هبته هذه روى هشام عن محمد رحمه الله
انه ليس له الرجوع لان العبد قد ازداد خيرا بسقوط الدين عنه وروى
هو عنه ايضا ان للوصي حق الرجوع قال في الخاصي والاول خلاف ظاهر الرواية
وقال القاضي ظهير الدين في فتاواه عبد عليه دين ليتيم وهبه صاحب
العبد العبد لليتيم فقبل الوصي الهبة وقبضه له سقط الدين فان رجع
الواهب عاد عليه الدين وفي الظهيرية وفي الخلاصة عن الزيادات وصي له
على مملوك وصيه دين فوهب الوصي المملوك للصبي جاز وسقط الدين
ثم اراد الرجوع في هبته عن محمد رحمه الله تعالى ليس له ذلك وفي ظاهر
الرواية يرجع وفي فتاوى رشيد الدين اجنبي زرع في ارض الصبي
لاجل الصبي ثم انكر ذلك فاقام الوصي على اقراره بانه زرعه لاجله يكون
للوصي ان يأخذ ذلك الزرع **فصل في المضاربة** في الاصل والخانية
للوصي ان يضارب في مال الصبي وان يدفعه لآخر مضاربة وله ان يبضع
ويتجر ويشارك وان يدفعه للبضاعة والتجارة والشركة وله ان
يفعل كل ما كان خيرا لليتيم فلا يفعل شيئا مما ذكر ان اضر بالصبي كان
لا يكون الطريق امنا لكنه يشهد على العقد وقت العقد فان لم يشهد

على نفسه انه مضاربة يكون مما شرطه كله لليتيم ولا يصدقه القاضي
في دعواه ذلك لانه يدعي استحقاق بعض الربح في مال الغير وذلك
لا يكون بدون الشرط والشرط لا ثبوت له بدون البينة فما لم يثبت لا يعطي
له شيء من الربح وفي الولوالجية واما من حيث الاشهاد فلان الوصي قد يعمل
بمال الصبي مضاربة وقد يعمل به غير مضاربة والربح تبع مال الصبي فلا
يستحق الوصي الا بحجة تثبت عند القاضي وهي البينة تصرف في مال اليتيم
وربح ثم قال كنت اخذته مضاربة ولي في الربح حصة لم يصدق الا ببينة
ومثله في العتابية قال في مجموع النوازل وان توى المال لم يضمن وفي
شرح الطحاوي تصرف الوصي والاب في مال اليتيم فربح فقال كنت مضاربا لا يكون
له من الربح شيء الا ان يشهد عند التصرف انه يتصرف فيه بالمضاربة
وهذا في القضاء حتى لا يصدقه القاضي في دعواه ذلك بيمينه اما في
الديانة يحل له اخذ ما شرط من الربح وان لم يشهد عليه قلت ويحمل عليه ما في
تحريب الروايات ومجموع النوازل من انه اذا ربح الوصي في مال اليتيم فقال اخذته
مضاربة ولي من الربح حصة لا يصدق والربح لليتيم وان توى المال
لا يضمن ويدل عليه قوله لا يصدق يعني اذا لم يشهد عند العقد وفي شرح
الطحاوي وكذا يشهد اذا شارك ورأس ماله اقل فانه اذا لم يشهد على
شرط من الربح يجعل القاضي الربح بينهما على قدر مالهما اما يحل له ان يأخذ
المشروط من الربح فيما بينه وبين الله سبحانه وتعالى وان لم يشهد وفي جامع
الصغار ذكر محمد رحمه الله تعالى ان مضاربة الوصي والاب بالنصف او باكثر
منه جايز لانه تصرف نافع لليتيم وليس هذا بيعا لمنفعة نفس الصبي
حتى لا يجوز من الوصي بمثل القيمة وفاقا وباقل منه على راي كما في بيع ماله

منه

منه بل هو اشراك لنفسه في الربح وهو يملك اشراك الغير فيه فلان يملك
اشراك نفسه كان اولى واحرى وفي شرح كتاب الرهن لشمس الائمة الحلواني
والحافظية ان اخذه على ان يكون له من الربح عشرة فمضاربته فاسدة
فان عمل فلا اجر له قال وهذا مشكل فان فساد المضاربة تؤدي الى الاجارة
الفاسدة ويجب اجر المثل ولا يزيد على المسمى على ما عرف قال في الحافظية
وجوابه ان المنافع تقومها ليس الا في العقد الصحيح لورود النص فيه
والوارد فيه ليس بوارد في الفاسد قلت وفيه نظر لانهم اجمعوا على ان
الفاسد يأخذ الحكم من الصحيح فانه هو الاصل والفاسد تبع له فيكون
هذا القول خرقا للاجماع ومما يؤيد هذا النظر ما ذكره في الاصل من انه
لو شرط الوصي او الاب عمل الصبي مع المضارب تفسد المضاربة وعلى الصبي
للمضارب اجر مثل عمله لان العمل وقع له الا انه الا ان يخص عدم لزوم الاجر
بالوصي بناء على ما ذكره الاستروشني في احكام الصغار من ان حاصل
هذا العقد راجع الى ان الوصي يواجر نفسه من الصبي وانه لا يجوز على ما هو
المختار على ما مر في فصل الاجارة والله سبحانه وتعالى اعلم وفي فتاوى بعضهم
للاب ان يدفع مال الصغير مضاربة في الخز والبز وان يأخذ مال غيره لنفسه
مضاربة وان يأخذ الصغير مالا للمضاربة وهو يعقل فان عمل الصغير
جاز وان عمل الاب بغير اذن الصغير ضمن قال وكذا الوصي اذا اخذ مال
الصغير مضاربة جاز ولو فسدت المضاربة ففي اجرة الوصي يعني لزومها
روايتان وفي الاصل دفع الوصي مال الصبي لاخر مضاربة وشرط ان يعمل
الوصي مع المضارب ويكون الربح ثلثه له وثلثه للمضارب وثلثه للصبي فهو
جايز والربح بينهم على ما شرط لانه تصرف نافع للصبي قال ثم هو في الحقيقة

دفع لمال الصبي الى نفسه والى الاجنبي ولو دفع كله الى نفسه او الى الاجنبي جاز
فكذا يجوز دفع بعضه الى نفسه وبعضه الى الاجنبي وكذلك الاب وهذا
لان تصرفات كل منهما واقعة للصغير بطريق النيابة فصار دفعه كدفع
الصغير وشرطه كشرطه ويشترط فيه التخلية من قبل الصبي لانه رب المال
وفي مجموع النوازل اخذ الوصي مال الاجنبي مضاربة للصبي بالنصف وشرط
ان يعمل فيه نفسه للصبي وعمل يكون النصف له ولا شيء للصبي منه لان هذا
من الوصي عقد للمضاربة لنفسه الا يرى انه شرط العمل لنفسه نعم قصد ان يكون
الربح للصبي لكن لا يكون ذلك الا بالمال او العمل وقد عدم كل منهما في حق
الصبي فيكون شرطه باطلا مردودا عليه قال ولو اخذ الوصي ذلك المال
على ان يشتري به الصبي ويبيع فباع واشترى يكون النصف للصبي على
ما شرط لوجود العمل منه فلو عمل فيه الوصي بغير امر الصبي يكون الوصي ضامنا
لان رب المال لم يرض بعمله وانما رضي بعمل الصبي فيصير غاصبا ويكون
الربح له لا للصبي ويتصدق به لخبث في سببه كما هو الحكم في الغصب و
الاب في هذا كله كالوصي ومثله في مضاربة الاصل وفي الملتقط للسيد
الامام الاجل ابي القاسم الشهيد قال ابو نصر لا ارى للوصي في هذا الزمان
ان يأخذ مال الصبي مضاربة ولا للقيم ان يأخذ ارض الوقف مزارعة وفي
شرح الطحاوي لا بأس للوصي ان يتجر بمال اليتيم ولا ضمان عليه ان اصيب ذلك
قلت وهذا اذا كان الطريق امنا على ما سيأتي الان انشاء الله تعالى
وفي الخانية ولا يتجر الوصي لنفسه بمال اليتيم او الميت وان فعل وربح
ضمن رأس المال وتصدق بالربح عند الطرفين رحمهما الله تعالى وعند ابي يوسف
رحمه الله تعالى يسلم له الربح فلا يتصدق به وفي جامع العتابي اتجر اجنبي

في مال

في مال اليتيم فقال ضاع المال صدق فان قال الوصي كانت تجارته بامري
وفي جامع الفقه للعتابي ولو اعطى الوصي مال احد الايتام لعبدهم مضاربة
بالنصف بعد ما اذن له في التجارة فنصف الربح لرب المال منهم والنصف
الاخر شركة فيما بينهم وفي الهداية ومختارات النوازل له انه لا يتجر به لان
المفوض اليه الحفظ دون التجارة وذكر في الرهن منها ان الاولى ان يتجر
لان التجارة تثمير للمال وتوفير له وفي الوديعة منها ان للوصي ان يسافر
بمال اليتيم بامن الطريق وفي القنية للوصي ان يتجر اذا كان فيه خير لليتيم
وقيل ليس له ذلك مطلقا وقيل جاز باذن القاضي ولم يجز بدونه وفي
الحافظية اذا سافر الوصي بمال اليتيم فضاع لا يضمن اجماعا قلت اذا كان
الطريق امنا ولو مات المضارب فبيع العروض الى وصيه وان لم يكن له وصي
فالى القاضي وفي الاصل ولو اخذ الوصي او الاب مال الاخر رجل مضاربة
بالنصف على ان يعمل فيه للصغير الوصي او الاب وعمل وربح فالربح بينهما
العامل ورب المال ولا شيء للابن منه لانه اخذ المال لنفسه حيث شرط
عمل نفسه لكنه قصد مع ذلك ان يكون الربح للصبي وهذا قصد باطل لان
الربح لا يستحق الا بمال وعمل وقد عدما في حقه ولو كان الصغير مأذونا له
يبيع ويشتري فاخذ الاخر الرجل على ان يشتري به الصغير بنفسه فالمضاربة
جائزة والربح بينه وبين رب المال على ما شرط لانه تصرف نافع للصغير
وكذا لو عمل الوصي والاب له بامره لانه يصح امره فيكون عمله كعمله
بنفسه اما لو عملا فيه بغير امره يضمنان المال فانه عمل في مال الاجنبي بلا
رضاه لان رضاه ليس الا لعمل الصغير فيكون غاصبا فيكون الربح لهما
فيتصدقان به كما هو حكم الغصب والله سبحانه وتعالى اعلم

فصل في المزارعة في فتاوى الخاصي عن النوازل اختلف المشايخ
في جواز اخذ الوصي ارض الصبي مزارعة فمنهم من جوز ذلك مطلقا وجعله كما
اذا دفعها الى آخر فان ذلك يجوز وفاقا ومنهم من فصل فقال ان كان البذر
من الوصي يجوز وان كان من الصبي لا يجوز لانه في الاول مستاجر للارض و
له ذلك الا يرى ان له استيجار نفس الصبي وهذا اولى وفي الثاني يكون مضيعا
لما فيه حالا لان النبات بعد فساد البذر فلا يجوز ذكره في الاصل على العكس
قال في احكام الصغار وانه مشكل قال الخاصي والمختار انه ان كان ما يصيبه
من الريع المشروط له خيرا من اجر مثل الارض وضمان نقص المزارعة وضمان
البذر في صورة كونه من اليتيم تجوز المزارعة والا لا قال في جامع الصغار
وعليه عامة المشايخ وفي الامالي عن ابي يوسف رحمه الله تعالى ان الوصي اذا
اخذ بذر اليتيم وزرعها في ارض اليتيم واشهد على نفسه المزارعة وانه
اخذ البذر قرضا والارض اجارة فان كان الريع خيرا لليتيم فله الريع و
ان كان الاجر خيرا فله الاجر والزرع للوصي وان كان الزرع خيرا لليتيم
فله الزرع قال في المنتقى وهذا كوصي يشتري لنفسه عبد اليتيم فانه ان كان
البيع والثمن خيرا لليتيم جاز البيع والا لا ثم قال ولو استقرض الوصي بذر
اليتيم فانه زرعه في ارض نفسه يكون الزرع للوصي ويصدق في دعواه ذلك
كما لو زرع بذر نفسه في ارض اليتيم وقال زرعتها لنفسي وان زرع بذر اليتيم
في ارض اليتيم وربح يكون الزرع كله لليتيم ولا يصدق في دعواه انه زرعه
لنفسه واصل هذه المسئلة دليل على تملك الوصي الاستقراض من مال الصبي
وفي الخلاصة اخذ الوصي ارض اليتيم مزارعة قال الفضلي في الفتاوى ان كان
البذر على اليتيم لا يجوز اما لو جعله الوصي على نفسه فعلى قياس قال الامام

في مزارعة اليتيم

في جواز

في جواز بيع الوصي مال اليتيم من نفسه ينبغي ان يجوز وفي المسئلة دليل على ان
يملك الاستقراض مال اليتيم وفي اليتيمة استاجر الوصي ارض اليتيم من نفسه و
بذرها من بذر اليتيم قرضا عليه جاز ان كان خيرا لليتيم وان كان الزرع
خيرا لليتيم وكان الاجر اوكس فهو له يعني والزرع لليتيم ويصدق اذا قال
استقرضت البذر وبذرته في ارضه ومثله في الفتاوى العتابية وفي
فوائد ابي حفص الكبير للوصي ان ياخذ ارض اليتيم مزارعة كما كان له ان يدفعها
الى غيره ويشهد عند العقد حتى يكون الربح له قضاء كما يكون له ديانة
مطلقا وفي الفتاوى لا يجوز للوصي اخذ ارض اليتيم مزارعة ان كان البذر
لليتيم ويجوز ان كان لنفسه لانه في الاولى موجر نفسه من اليتيم وذلك لا يجوز
قال في الولوالجية لانه مقابلة المال بالمنفعة الحاصلة من الوصي ومنفعة
الآدمي صفة له والاصل ليس بمال فكذا صفته الا ان الشرع اعطى له حكم
المال للحاجة ولا حاجة هنا فيكون هذا العقد مقابلة المال بما ليس بمال
فلا يجوز وفي الثانية مستاجر ارض اليتيم لنفسه ببعض الخارج واستيجاره
مال اليتيم لنفسه جائز كايجاره للاجنبي قال لكن الوصي يشهد عند العقد
انه ياخذها مزارعة وفي الخانية ان قياس قول الامام عدم جواز الاولى
الا ان يكون خيرا لليتيم واما الثانية فمزارعة ومذهبه فيها عدم الجواز
قلت والمعاملة الآن على قولهما رحمهما الله تعالى وفي فتاوى القاضي ظهير الدين
ترك زوجة واولادا صغارا وكبارا منها او الكبار من غيرها وكل الاولاد
في عيالها تتعاهدها اعمالهم فعملوا الحراثة في ارض مشتركة للورثة او
صاروا الاكرة لغيرهم على ما هو العادة وجمعوا الغلات في بيت واحد
انتفعوا منها جملة فهل تكون الغلات مشتركة بين الورثة كلها او يكو

اي اشهد او لم يشهد

في نفقه

للمزارعين فقط قال صاحب هذه واقعة واتفقت الاجوبة على انه ان
زرعوا بذرا مشتركا باذن الام لم يزرع منهم ان كانوا كبارا كلهم وباذن
الوصي ان كان فيهم صغير تكون الغلة مشتركة وان زرعوا ببذر انفسهم
كانت الغلة للمزارعين خاصة قال صاحب احكام الصغار وان زرعوا
بغير اذن الوصي والباقين كيف الحكم فيه ينبغي ان يكون الغلة للمزارعين
لانهم غصبوا بذرا وزرعوها فيكون الخارج لهم والله سبحانه وتعالى اعلم

فصل في الشفعة

ذكر في الخانية ان الخصم عن الصغار في طلب الشفعة لهم وعليهم الاباء والاجداد والحكام واوصياؤهم و
اوصياء اوصيائهم على الترتيب الذي سلف في فصل البيع وفي الاصل
الوصي يطلب الشفعة لليتيم ويقوم مقامه في لوازمها كالاب والجد و
ان لم يكن واحد منهم فهو على شفعته اذا ادرك ولو كان له واحد من
هؤلاء فترك طلب الشفعة مع الامكان بطلت الشفعة حتى لا يكون
للصبي حق الاخذ بعد البلوغ عند الشيخين وقال محمد لا تبطل الشفعة
ويقدر على الاخذ بعد البلوغ فاذا بلغ وقد ثبت له خيار البلوغ فاختار
رد النكاح وطلب الشفعة فايهما قدم جاز هو وبطل الباقي فالحيلة في
ذلك ان يقول طلبتهما الشفعة والخيار وعلى هذا الخلاف اذا سلم واحد
من هؤلاء الشفعة ويستوي في تسليمهم مجلس القضاء وغيره عند الامام
وفي فتاوى الفقيه ابي الليث اشترى الوصي لليتيم دارا والوصي شفيعها
الشفعة هل يكون له اخذها قال ان كان الاخذ نافعا لليتيم بان كان
شراؤها بغبن يسير فكان يرتفع الغبن باخذه بالشفعة يكون له
الاخذ بها على قياس قول ابي حنيفة واحد قولي ابي يوسف رحمه الله

بان يكون قيمة الدار مثلا عشرة فاشتراها الوصي باحد عشر انما نفذ هذا الشراء على الصبي لان الغبن اليسير من الوصي متحمل في تصرفه مع الاجانب

كما في [illegible] اليتيم شيئا لنفسه

وان لم

وان لم يكن في اخذه منفعة لليتيم وذلك بان كان شراها بمثل القيمة لم
يكن له الاخذ بالاتفاق قال ومتى كان له الاخذ يقول حين الشراء اشتريت
وطلبت الشفعة ثم يرفع الامر الى القاضي فينصب عن اليتيم قيما فياخذ
الوصي منه الدار بالشفعة ويسلم الى القيم ثم هو يسلم ما اخذه من
الوصي الى الوصي فيحفظه الوصي للصبي وعن شداد ان الوصي يشهد على
الطلب ويتركها الى ادراك الصبي فعنده يطلب الشفعة قال الفقيه
هذا في الوصي اما الاب فانه ياخذها بالشفعة في الوجهين قلت لعدم
لزوم الخيرية للصبي في تصرفاته والله تعالى اعلم وفي الخانية اشترى
الوصي دارا للصبي والوصي شفيعها فله ان ياخذ بالشفعة اما على
قول من يقول بجواز شرائه مال اليتيم لنفسه يقول اشتريت واخذت
بالشفعة فتصير الدار له بلا حاجة الى القضاء كالاب واما على قول من لا يقول
بجواز شرائه مال اليتيم لنفسه يرفع الامر بعد قوله ذلك الى القاضي
فينصب عن الصبي وصيا الى اخر ما ذكره الفقيه في فتاواه وفي الفتاوى
عن ابي بكر ان الاب لا ياخذها بالشفعة الا بعد ادراك الصبي او ينصب
الحاكم خصما عنه فياخذها منه هذا اما لو شرى الوصي دارا لنفسه والصبي
شفيعها فانه لا يشهد ولا يطلب الشفعة حتى يدرك الصبي فاذا ادرك
يطلبها كذا ذكره الامام السرخسي في مبسوطه ولو شرى الاب دارا والصغير
شفيعها فلم يطلب الاب الشفعة لاجله لم يكن له الاخذ بالشفعة بعد
الادراك ولو باع الاب داره والصغير شفيعها فسكت الاب عن طلب الشفعة
له لا يسقط به شفعة الصغير حتى يكون له الاخذ بعد الادراك وهكذا
ذكر القدوري في شرحه محالا الى نوادر ابي يوسف رحمه الله سبحانه وتعالى

وفي فوائد رهن أدم عن محمد رحمه الله تعالى في الاب يشتري دارا لنفسه ولا يطلب
الشفعة فيها للصغير قال اما في قياس قول ابي حنيفة رحمه الله تعالى فلا شفعة
للصغير ويجب ان يكون الجواب على التفصيل ان لم يكن الاخذ ضارا للصغير
بان يكون شراء الاب بمثل القيمة او باكثر قدر ما يتغابن فيه لا يكون للصغير
فيها الشفعة اذا بلغ وان كان الاخذ ضارا بان كان شراء الاب باكثر
من القيمة مقدارا لا يتغابن فيه كان الصغير على شفعته اذا بلغ وفي الذخيرة
مسندا الى هذا المبسوط انه اذا اشترى الوصي دارا لنفسه والصبي شفيعها
فلم يطلب الوصي الشفعة الى بلوغ الصبي فان كان الاخذ نافعا
للصبي فلا شفعة له عند الامام رحمه الله تعالى اذا بلغ وهو احدى الروايتين
عن ابي يوسف لان الوصي اذا اشترى شيئا من مال نفسه للصغير وفيه نفع
ظاهر للصغير يجوز شراؤه فيكون الوصي متمكنا من الاخذ بالشفعة فاذا
سكت يكون سكوته مبطلا للشفعة وان لم يكن للصغير في الاخذ بالشفعة
نفعا يكون له الاخذ بها اذا بلغ بالاتفاق لان الوصي في هذا الوجه ليس
بمتمكن من الاخذ فلا يكون سكوته مبطلا ولو باع الوصي دارا وباقي المسألة
بحالها يكون للصغير الشفعة اذا بلغ وفاقا وكذا الاب اذا باع داره
وابنه شفيعها فسكت الاب عن الطلب يأخذها الابن اذا بلغ وفي الخانية
اشترى الاب لنفسه دارا وصغيره شفيعها فليس للصبي اذا بلغ ان
يأخذها بالشفعة ولو باع داره كان للصغير ان يأخذها بالشفعة
اذا بلغ وفي مبسوط شمس الائمة اشترى اجنبي دارا باكثر من قيمتها والصغير
فيها شفعة فسلم ابوه الشفعة لا يصح تسليمه وفاقا وهو الصحيح حتى
لو بلغ يكون على شفعته وفيها ايضا قال الوصي اشتريت الدار للصبي بالالف

فقال

فقال الشفيع اتق الله تعالى فانك اشتريتها بخمسمائة فصدقه الوصي فانه
لا يصدق في تصديقه قول الشفيع فيأخذها الشفيع بالالف الا ان
يقيم بينة على الشراء بخمسمائة وفي الخانية اشترى لابنه الصغير دارا
فاراد شفيعها الاخذ بالشفعة واختلفا في الثمن فالقول قول الاب
لانكاره حق التملك بما ادعاه الشفيع من الثمن الاقل ولا يحلف الاب
لان فائدة الاستحلاف الاقرار ولو اقر الاب بما ادعاه الشفيع لا يصح
اقراره على الصغير فلا يحلف وفي المنتقى جعل عدم الاستحلاف قول محمد
قال لان الشفعة ليست من البيع انما يحدث بعده والوكيل انما يمينه في البيع
قلت والوصي كالاب لا نزاد في من الاب وفي الجامع الاصغر باع الوصي
دار اليتيم وهو شفيعها يبطل حقه ولا يتمكن من الاخذ بالشفعة اما
اذا باعها وكيل القاضي يكون للوصي حق الاخذ بالشفعة وفي الخانية وصي
باع دارا وهو شفيعها بدار اخرى فلا شفعة له فيما باع باعها لنفسه او
بوكالة في البيع او بوصاية على اليتيم او بتولية على الوقف ولو اشترى
الوصي دار اليتيم لا يملك اخذها لنفسه بالشفعة اما اشتراها الاب يكون
له الاخذ بالشفعة عندنا وفيها ان الاب اذا باع دار نفسه والصغير
شفيعها لا يكون للاب الطلب للصغير بالشفعة لانه بائع فيكون الصغير
على شفعته يطلبها اذا بلغ قلت ومثله الوصي وفي العتابية لو باع
الاب دارا فلم يأخذها لابنه الصغير من نفسه بطلت عند ابي حنيفة
بخلاف الوصي اذا باع دارا لم يبطل الشفعة للصغير حتى يبلغ وفي الجامع
في الفتاوى دار بيعت باكثر من ثمن المثل غبنا فاحشا وشفيعها صبي لا
تثبت للصبي الشفعة حتى ان الوصي والاب اذا اراد ان يأخذها للصبي

بالشفعة لايكون له ذلك وفي المنتقى صبي طلب الشفعة فجعل له القاضي
وصيا فسكت الوصي عن طلب الشفعة شهرا تبطل شفعة الصبي والله اعلم

فصل في الاذن والحجر

ذكر محمد في الاصل ان للوصي ان ياذن
للصبي للتجارة اذا كان ممن يعقل ان البيع للملك سالب وان الشراء
له جالب ويعرف يسير الغبن وفاحشه ويفرق بين الربح والخسران
يعني اذا كان يقدر ان يتجر كسائر التجار العاقلين والا فكل صبي
لقن له هذه العبادات يتلقنها ويعبر بها ويفرق بين كل منها فاذا
اذن له يكون تصرفاته معتبرة قال وكذا يكون للوصي ان ياذن لعبده
وكذا يكون ولاية الاذن لكل منهما لكل من له ولاية التصرف والتجارة في
امواله كالاب وفي شرح الطحاوي والجد يعني اب الاب بعدم الاب و
وصيه والقاضي واوصياؤهما لان اذن الام والعم والاخ والخال لانه
ليس لهم التصرف في امواله والاذن منه وفي العتابية ولا يملك وصي
الام اذن الصبي في التصرف ولو في تركة الام وفي المحيط والذخيرة ماتت
عن ابن صغير واموال واوصت الى رجل فاذن الوصي لعبد من العبيد
الذين ورثهم الصغير منها لم يصح اذنه وفيهما ايضا لو اذن القاضي
لعبد اليتيم في التجارة وليس لليتيم وصي الاب جاز اذن القاضي وفي
جامع العتابي ولا يجوز اذن الشرطي والوالي الذي ليس له تقليد القضاء
وفي الهداية وكذا عبد الصبي يكون ماذونا باذن الوصي وكذا باذن الصبي
الماذون له من الولي ولا يكون كل منهما ماذونا باذن من لا ولاية له في التجارة
في امواله كالام والعم ووصيهما قال ثم اذا اصار الصبي ماذونا له لا يصدق
وصيه في اقراره عليه ببيع او شراء او اجارة او وديعة في يده او مضاربة

او مضاربة او جناية او غير ذلك مما في يده اذا كذبه الصبي وكذلك لا يصدق
اذا اقر على عبده الماذون له ولا يصح من هذا الصبي الاعتاق ولو على مال و
لا الكتابة ولا تزويج عبده وفاقا وكذا تزويج الامة عند الطرفين رحمهما
الله تعالى خلافا لابي يوسف رحمه الله تعالى وفي الفتاوى الصغرى وماذون
شيخ الاسلام خواهر زاده وصي راى الصبي يبيع ويشتري فسكت ولم
يمنعه لا يكون سكوته اذنا وفي الخانية والهداية ان الصبي يكون ماذونا
له بالسكوت قال في الهداية ان العبد يصير ماذونا بسكوت مولاه وقد
حل له السكوت فاولى ان يكون الصبي ماذونا له بسكوت وليه ولا يحل له
السكوت على الصبي وفي الخانية وللقاضي ان ياذن للصبي ولعبده في التجارة
اما لو راى احدهما يتجر فسكت لا يكون سكوته اذنا له فيها ومثله في
الفتاوى الصغرى وماذون شيخ الاسلام خواهر زاده وفي شرح
الطحاوي لابد في ثبوت الاذن للصبي من علم الصبي بالاذن ذكره في الزيادات
وكذا العبد فانه لو قال اذنت لعبدك في التجارة والعبد لا يعلم باذنه
لا يصير ماذونا له كالوكيل لا يصير وكيلا بدون العلم بالتوكيل قال وفي
كتاب الماذون ولو قال بايعوا عبدي فاني اذنت له في التجارة فبايعوه
والعبد لا يعلم باذن المولى يصير ماذونا قال فمن اصحابنا من قال في العبد
بالروايتين ومنهم من قال بالفرق بينه وبين الصبي فقال باللزوم
في الصبي وبالعدم في العبد والفارق كون الحجر في الصبي لحق نفسه
لنقصان عقله فلا بد من علمه كيلا يغتر بعدم اللزوم بالصبي اما في
العبد فهو لحق المولى وهو بالامر بالمبايعة معه يسقط حقه فيستبد
في امره ولا يحتاج الى علم عبده والله تعالى اعلم وفي الذخيرة الصبي

المأذون له اذا باع من الوصي بيسير الغبن او بمثل القيمة او باكثر بقدر
لا يتغابن فيه الناس يجوز ثم قال وقالوا ويجب ان يقال في الجواب ان
كان البيع بالغبن اليسير او بمثل القيمة يجوز عند الامام رحمه الله تعالى في
رواية وفي رواية عنه لا يجوز وان كان باكثر يجوز عنده وعند ابي يوسف
رحمهما الله تعالى ولا يجوز عند محمد رحمه الله تعالى نص على الخلاف في هذه الصورة
في الجامع الكبير قال ولو اقر هذا الصبي بقبض الثمن الذي وجب على الوصي
قيل يصح اقراره وقيل لا يصح قال وقال الامام خواهر زاده يجب ان يكون
هذا على قول الامام ابي حنيفة رحمه الله تعالى اما على قولهما فلا يجوز اقراره على
الوصي رواية واحدة هذا اما اذا باع من ابيه فبيعه بمثل القيمة او باكثر
او باقل بقدر ما يتغابن فيه الناس يجوز اجماعا واما بالغبن الفاحش
ذكر في بعض النسخ انه لا يجوز عند الامام وفي بعضها انه يجوز عنده قال
فصار في المسئلة عن الامام روايتان واما بيعه من الاجنبي بغبن
يسير فجائز عند الامام باتفاق الروايات ولا يجوز عندهما وفي العتابية
وبيع المأذون له من ابيه جايز ومن الوصي كذلك عند الامام اذا كان فيه
نفع ظاهر وعندهما لا يجوز وكذا يجوز بيعه من الاجنبي ولو بفاحش الغبن
عنده خلافا لهما ويجوز اقراره له اما لو اقر لابيه او لوصيه فقيل لا
يجوز وكذا لا يجوز اقراره بقبض الثمن فلا بد من معاينة الشهود هو الصحيح
وفيها لو اذن لابنيه جاز اقرار احدهما للآخر بخلاف الوصي الواحد
يأذن لليتيمين وفي الذخيرة للوصي والاب ان يحجر على الصبي الذي اذن
له وكذا على عبده الذي اذن له هو اما لو ادرك الصبي وقد كان اذن وصيه
لعبده لا ينحجر به العبد بل يبقى مأذونا له لان فعل الوصي كفعل الصبي بنفسه

وفي العتابية وكذا بموت الاب بعد ادراكه اما لو مات الصبي وورث وارثه
العبد ينحجر العبد كذا لو شراه اجنبي من الصبي ومثله في الجامع الفتاوى وفي
العتابية وفيهما وفي الخانية ان المأذون له من جهة القاضي لا ينحجر بموت
القاضي وعزله وفي الاحكام الصغار وكذلك الامام الاكبر اما المأذون
له من جهة الاب او الوصي ينحجر بموت الاب او الوصي وجنونهما جنونا مطبقا
قال فاذا اريد حجر الاول يرفع امره الى القاضي الجديد فيحجره فحينئذ ينحجر لان
ولاية الثاني كولاية الاول وفيها ايضا راى القاضي ان يأذن للصبي او
لعبد الصبي او المعتوه وابى الاب او الوصي فان اباءهما باطل قال في الذخيرة
لان الاذن في التجارة حق الصبي قبل الولي فاذا اطلب من الاب او الوصي
وابيا صارا عاضلين فتنتقل الولاية الى القاضي قال في الخانية وكذا
لو اذن لهما القاضي فحجرهما الاب او الوصي يكون حجرهما باطلا وفي جامع
الفقه للعتابي واذا لحق الصبي المأذون له ديون بالتجارة فمات وله
عروض وعقار فانه لا يكون للاب او الوصي بيعهما للغرماء وانما ذلك للقاضي
وفي الذخيرة ومتى صح اذن الاب او الوصي او القاضي لعبد اليتيم ولحق
العبد دين به يباع رقبته في دينه عندنا ولو قال القاضي للعبد اتجر في الطعام
خاصة او في البز خاصة يصير مأذونا له في التجارات كلها وفي العتابية
والاذن في نوع اذن في الانواع وفي شرح الطحاوي الاذن في الاجارة
اذن في التجارة وبالعكس لان الاذن لا يقبل التخصيص قال في الذخيرة
واذا صح الاذن للصبي يصير به كالحر البالغ لكن فيما يدخل تحت التجارة
حتى لا يملك الاعتاق ولو على مال ولا الكتابة ولا تزويج امته عند الامام
خلافا لابي يوسف وفي مختصر القدوري اذا اذن ولي الصبي في التجارة فهو

في البيع والشراء كالعبد المأذون له اذا كان يعقل البيع والشراء وفي مأذون العتابي والجامع في الفتاوى اذا جاء الوصي او الاب بعبد الى السوق وقال هذا عبد اليتيم او عبد ابني الصغير وقد اذنت له في التجارة فبايعوه فاستحق بعد ما لحقته الديون يصير الاب غارما ويغرم الاقل من قيمته ومن الديون وتمامه في مأذون شرح الطحاوي وفي المبسوط للوصي ان يأذن للصبي ان يكاتب عبده وليس له ان يأذن بالعتق ولو على مال حتى لو اذن له به فاعتقه على مال لا يعتق العبد وقد مر الوجه في فصل العتق والاب فيه كالوصي وفيه ايضا للوصي ان يأذن للصبي في قبول ولاء من يواليه لان للوصي قبوله عليه لما انه يملك الزام الاعلى منه اعني ولاء العتاقة بالكتابة فله الزام ولاء المعاقدة واذا كان له ذلك يكون اذنه للصبي في ذلك انابة له في القبول مناب نفسه فيجوز وفيه ايضا اسلم صبي على يد رجل ووالاه لا يجوز ولو كان الصبي مأذونا له في التجارة لان عقد الموالاة ليس بتجارة بل هو تبرع فلا يكون الاذن في التجارة اذنا في الموالاة فلا يصح قال ولم يذكر انه هل يملك المعاقدة باذن ابيه المسلم وينبغي ان يجوز والله سبحانه وتعالى اعلم

فصل في القسمة

ذكر في الذخيرة والخانية والخلاصة والحافظية ان قسمة الاب ووصيه ولو بحر ابنه جايزة في كل شيء ما لم يكن بفاحش الغبن وكذا على المعتوه لانه صبي حكما ولا يجوز بفاحشه وكذا قسمة الجد الصحيح ووصيه عند عدم الاب ووصيه وكذا قسمة وصي القاضي ان عمت وصايته ولم يختص بنوع من انواع التصرف وكذا يجوز قسمة هؤلاء على الكبير الغايب في غير العقار وكذا قسمة وصي نحو الام من العم والابنة والاخ وابنه ان كانت في عروض تركة الموصي ولم

يكن هناك من هو اقوى منه من الاوصياء اما لا يجوز قسمة ما يملكه اليتيم من غير جهة الموصي مطلقا ولا في العقار التي ورثه من جهة الموصي وكذا لا يجوز للوصي قسمة عقار الكبير الغايب ولا القسمة بين الصغيرين وكذا لو كان لكل من اليتيمين وصي فاقتسما مالهما لا يجوز قسمتهما وبالجملة اصل الفصل البيع لما في القسمة من معنى المبادلة والافراز فكل من يملك من الاوصياء بيع شيء من التركة يملك قسمته وافرازه ضرورة وكل من لا يملك بيع شيء منها لا يملك قسمة ذلك الشيء والوصي لا يملك بيع عقار الغايب الكبير ولا بيع مال احد اليتيمين من الآخر فلا يملك قسمة ذلك الاشياء وكذا احد الوصيين لا يملك البيع من الآخر فلا يملك القسمة بين اليتيمين ونحو هذا النوع فصل فضايع ما في يده لم يضمن ذكره في العتابية وسيأتي ايضا ان شاء الله تعالى وفي المبسوط واذا كان في الورثة صغير وكبير فقاسم الوصي مع الكبير واعطاه حصته وامسك حصة الصغير فهو جائز حتى لو هلك حصة الصغير لا يكون للوصي ان يرجع على الكبير وفي الخانية قسم الوصي التركة بين الورثة فان كانوا صغارا كلهم لا يجوز قسمته وان كانوا كبارا غائبين وصغيرا حاضرا فقاسمهم الوصي فكذلك لا يجوز قسمته وان كانوا كبارا كلهم وبعضهم غايب فقاسم الوصي مع الحاضرين برضاهم وامسك انصباء الغائبين جازت قسمته وفي احكام الصغار والخلاصة والحافظية نقلا عن شرح الاصل للامام ابي بكر خواهر زاده ان قسمة الوصي التركة وعزله انصباء على ستة انحاء الاول ان يكون الورثة كلهم صغارا ففيه لا يجوز قسمته اصلا حتى لو هلك احد الانصباء يهلك على الشركة والباقي يبقى على الشركة وذلك لانه متولي القسمة من الطرفين فيكون قاضيا ومتقاضيا معا

فلا يجوز كبيعه مال احد اليتيمين من الآخر وفي الولوالجية لان القسمة في
معنى البيع والشراء والوصي لا يملك البيع والشراء من الجانبين بخلاف الاب
حيث يجوز له ان يقاسم مال اولاده الصغار كالبيع ثم الحيلة فيه للوصي
ان يبيع حصة احد الصغيرين من رجل على الشيوع فيقاسم معه حصة
الصغير الآخر ثم يشتري منه ما باعه من حصة الصغير الاول بالثمن الذي
باعه به فيقع بينهما المقاصة ويمتاز كل من الحصتين وتجوز حتى لو هلك
احدهما هلك على الذي هي له هذا اذا لم يكن الورثة اكثر من اثنين ٥
فاذا كانت يبيع حصة ما عدا الواحد منهم فيقاسم معه حصة هذا الواحد
فيمتاز حصته ثم يشتري منه لكل صغير حصته واحدا بعد واحد مفرزا
فيمتاز به بقية الحصص ايضا وتجوز قال في الشرح لان القسمة في حق
ذلك الواحد الذي لم يبع حصته قد جرت بين الاثنين وهما الوصي و
المشتري فتجوز ولا يكفيه ان يبيع حصة واحد من الصغار ثم يقاسم
لان القسمة فيما بين الصغيرين انما يتولاها الوصي لا غير وانه لا يجوز
فلا بد فيه من شراء نصيب كل منهم على حدة او يبيع كل التركة ثم يشتري
لكل من الصغيرين او الصغار ما يخصه من التركة مفرزا بحصته من الثمن
الذي باع به كل التركة فتقع المقاصة ويمتاز جميع الحصص وهذا الوجه
كما ترى يعم جميع المواد الوجه الثاني ان يكون الورثة كلهم كبارا و
بعضهم غيب ففيه يجوز قسمته وافرازه انصباء الحضور فيما سوى العقار
اذا دعى بها الحضور واما لا يجوز قسمته في عقار الغيب لان القسمة بمنزلة
البيع وليس للوصي ولاية بيع العقار على الغيب الكبار بخلاف المنقول ٥
الوجه الثالث ان يكون الورثة مختلطين صغارا وكبارا وكل الكبار غيب

لانه لوفور شفقته يتولى طرفي البيع فيجوز وقد مر

ففيه لا تجوز قسمته اما في انصباء الصغار فلما مر واما في عقار الكبار الغيب
فلانه ليس للوصي ولاية القسمة عليهم فيه كالبيع واما في العروض فلانه
لما كان له ولاية القسمة فيها عليهم صاروا كانهم صغار فصار كالمسئلة
كان الورثة صغارا كلهم وفيها لا تجوز قسمته لما مر فلا تجوز هنا ايضا
الوجه الرابع ان تكون الورثة مختلطين وكلهم حضور فعزل الوصي انصباء
الكبار ودفعها اليهم وافرز ما للصغار جملة بلا تمييز حصص كل واحد
منهم ففيه تجوز قسمته لان القسمة لم تجر بين الصغار حتى يكون الوصي
متوليا لها من الطرفين فلا تجوز انما هي قسمة بين الكبار والصغار فيكون
الوصي متوليا لها من طرف الصغار فيكون القسمة قسمة بين الكبير والوصي
وهي قسمة بين اثنين فيجوز لكن بشرط رضاء الكبار والظاهر وهذا الشرط
لم يذكره شيخ الاسلام في شرح الاصل والله تعالى اعلم الوجه الخامس
ان تكون الورثة كذلك فدفع انصباء الكبار مفرزا على حدة ويأخذ
حصص الصغار جملة ثم يقسم فيما بين الصغار ثانيا ففيه تجوز قسمته
فيما بين الكبار لعين ما ذكر آنفا وتفسد فيما بين الصغار لما مر
في الوجه الاول الوجه السادس ان تكون الورثة كذلك ويميز
الوصي نصيب كل فرد فرد من الورثة كلهم ففيه لا تجوز قسمته اصلا
لفسادها في حق الصغار قلت ولكون القسمة قسمة واحدة يسري
هذا الفساد الى ما بين الكبار بخلاف الوجه الخامس فان القسمة فيه
قسمتان حقيقة فلا يسري فساد احدهما الى صاحبته والله تعالى اعلم
وذكر في الذخيرة وجه سابع وهو ان تكون الورثة صغيرا واحدا وكبيرين
احدهما حاضر فعزل الوصي نصيب الغائب مع نصيب الصغير وقاسم الكبير الحاضر

هذا الرابع هو الثالث في شرح الاصل

لم تجر بالواو من الجريان لا بالياء من الجواز فتدبر

هذا الوجه الخامس هو الرابع في شرح الاصل والسادس جعل فيه من تتمة الرابع وفروعه وهكذا هو في الخلاصة والكافي فلعله وجد وجها برأسه والله اعلم

قال فعلى قول الامام رحمه الله تعالى تجوز قسمته في كل التركة عروضا كان
او عقارا وعندهما رحمهما الله تعالى تجوز في العروض ولا تجوز في العقار
كما في البيع قلت وقد ذكرنا في الخانية ما يكون وجها ثامنا وهو ان تكون
الورثة صغيرا واحدا وكبارا غيبا فراجع اليه والله سبحانه وتعالى هو الميسر للعباد
وفي الذخيرة قاسم الوصي مالا مشتركا بينه وبين الصغير لم يجز الا
اذا كان للصغير فيها نفع ظاهر وهذا عند الامام وقال محمد لا تجوز
وان كان للصغير فيها منفعة ظاهرة قال ويجوز للاب ذلك وان
لم يكن فيه للصغير منفعة ظاهرة قلت ما لم يكن مضرا له لان العبرة في
حق الضرر وعدمه كما في البيع وفيها وفي الجامع الصغير ان الوصي اذا
قاسم الموصى له بالثلث فان كانت الورثة صغارا كلهم او غايبين فقاسمه
واعطاه الثلث وامسك الثلثين للورثة جاز مقاسمته حتى لو هلك
ما في يد الوصي بعضا او كلا لا يرجع الورثة على الموصى له بما هلك وان كان
بعضهم صغارا او غايبا تجوز مقاسمة الوصي فيما سوى عقار الغايبين اما
لو قاسم الورثة على الموصى له بان يكون الموصى له هو الغايب فامسك له الثلث
لم تجز مقاسمته حتى لو هلك ما في يده كلا او بعضا شارك الموصى له الورثة
الى ان يكون له ثلث التركة الموجودة وذلك لان الوصي وكيل الورثة و
نائب مناب المورث فتنفذ مقاسمته عليهم اما هو اجنبي من الموصى له فلا
ينفذ حكمه عليه ومثله في الولوالجية واستدل على جواز الاولى بان قال
لان الوصي قايم مقام الموصي والورثة خلف عن الموصي فكان الوصي قايما
مقام الورثة فتصح مقاسمة الموصى له عن الورثة ثم اذا جازت القسمة
يكون الهالك نصيب الوارث واذا هلك نصيبه عند الموصي لا يرجع به على احد

لانه

لانه كالهلاك عنده نفسه وعلى الثاني بان الموصى له ليس بخلف عن الموصي
فلا يقوم الوصي مقامه فلا يجوز مقاسمته للورثة عن الموصى له لكونه اجنبيا
عن الموصى له ولما لم يصح المقاسمة يكون الهالك هالكا على الكل فيرجع
الموصى له على الوارث بثلث ما قبض وهذا معنى ما في الجامع الصغير والهداية
والسراجية والخلاصة والقنية والمنية والبغية وغيرها من ان مقاسمة
الموصى له على الورثة جايزة ومقاسمة الورثة على الموصى له باطلة وفي
الهداية ولا ضمان على الوصي في الهالك من التركة لانه امين وله ولاية حفظها
فيكون كان البعض هلك قبل القسمة وفي العتابية ويصدق الوصي انه
قاسم وقبض نصيب الصغير وهلك فاذا بلغ لم يرجع على الكبير قال ولو قال
للكبيرين دفعت الى كل واحد منكما خمسمائة ضم لانه قسمة وقسمته بينهما
وهما حاضران لا يجوز قال ولو قال الوارث والموصى له بالثلث قسمت و
دفعت اليكما لم يصدق على الموصى له ويضمن له ثلث الثلث لانه مصدق
على الوارث في ثلثي الثلث وفيها دفع الوصي الى احد الموصى لهما بالف
نصيبه خمسمائة وهلك الباقي في يده لم يرجع الورثة على اخذ الخمسمائة
لان قسمته على الورثة جائزة ويرجع الموصى له الآخر على الذي اخذ بنصف
ما اخذ لان قسمة الوصي على الموصى له غير جايزة اما لو ضاع الالف اخذ الآخر
خمس الباقي لان حقه في السدس وحق الورثة في اربعة الاسداس وفيها
ايضا ولو كانت الورثة ثلثة واحدهم صغير والآخر غايب فاعطى الوصي
للكبير الحاضر الثلث فهلك الباقي اتبع الغايب القابض بثلث ما قبض
لان قسمته على الصغير جايزة وفي الخاص عن فتاوى الفضلي واقراره
فتاوى الصغرى صبي اقر بانه بالغ وقاسم الوصي ثم ادعى انه ليس ببالغ

قال فان كان مراهقا جازت قسمته ولا يقبل قوله انه كان غير بالغ
وان لم يكن مراهقا ويعلم ان مثله لا يحتلم عادة لم تجز قسمته ولا يقبل
قوله انه بالغ لان الظاهر يكذبه دلت المسئلة على ان بعد بلوغه الى
اثنى عشر سنة يشترط لصحة اقراره بالبلوغ ان لا يكون بحال لا يحتلم
مثله عادة وفي فوائد ابي حفص الكبير مات غائبا وخلف اولادا بنين وبنات
صغارا وكبارا يريدون القسمة وليس فيهم وصي للميت قال لا يستطيعون
القسمة الا ان يأتوا القاضي فينصب للصغار وصيا فاذا نصب لهم وصيا
قسموا وان كان بعض الكبار غيبا واراد الحضور القسمة لا يستطيعون
حتى يأتوا القاضي فينصب للصغار وصيا وللكبار الغيب وكيلا فاذا
فعلوا ذلك قسموا وفي الذخيرة محالا في فتاوى ابي الليث قسم الشركاء
فيما بينهم وفيهم غائب او صغير ليس له وصي لا تصح قسمتهم فان فعلوا بامر
القاضي جاز فاذا رفعوا الى القاضي يجعل عن الغائب وكيلا وعن الصغير
وصيا ويأمرهم بالقسمة ثم فيما اذا لم تجز قسمتهم اذا قدم الغائب او بلغ
الصغير واجاز ما فعلوه صريحا بالقول او دلالة بالفعل جاز لانه عقد له
مجيز حال وقوعه فان الغائب يجيز وكذا اب الصغير او وصيه وكل
تصرف وعقد يكون له مجيز حال وقوعه يتوقف الى الاجازة فان مات
الغائب او الوصي واجاز وارثه عملت اجازة الوارث عند ابي حنيفة
وابي يوسف رحمهما الله تعالى ولا تعمل عند محمد رحمه الله تعالى فتبطل القسمة
ثم انما تعمل الاجازة القادم او البالغ او الوصي والوارث اذا كان
المقسوم قائما عند وقت الاجازة اما اذا كان هالكا وقت الاجازة فلا
تعمل كما في بيع الموقوف وفي الهداية حضر وارثان وبرهنا على موت المورث

وعدد الورثة وطلبا قسمة دار في ايديهم وفيهم غائب وصبي قسم القاضي
بطلبهما ونصب وكيلا يحفظ نصيب الغائب او وصيا يقبض حصة
الصغير ثم لزوم بينة الوفاة قول ابي حنيفة رحمه الله تعالى وقالا رحمهما الله تعالى
يقسم بمجرد الاعتراف وان كان العقار كله او شيء منه في يد الغائب او
مودعه الحاضر او الصغير لم يقسم لان القسمة قضاء على الغائب والصغير
باستحقاق يدهما من غير خصم حاضر وامين الخصم ليس بخصم عنه فيما يستحق
عليه والقضاء من غير خصم لا يجوز واذا حضر وارث واحد لم يقسم لانه
لا بد من حضور خصمين لان الواحد لا يصلح مخاصما او مخاصما ومقاسما و
مقاسما ولو كان الحاضر صغيرا وكبيرا نصب القاضي وصيا عن الصغير وقسم
اذا قامت البينة وفي فتاوى الشيخ الامام ابو حفص الكبير اذا كان بعض
الورثة صغارا وبعضهم كبارا واحد الكبار وصي فاراد القسمة فيما بينهم
الصغار ثم يبيع نصيب نفسه من اجنبي ثم يقسم بين ذلك المشتري وبين
الصغار ثم يشتري نصيب نفسه من ذلك المشتري فتتحقق القسمة بين الكل على
هذا الوجه والله تعالى اعلم واحكم **فصل في الانفاق** ذكر في الذخيرة
انه ينبغي للوصي ان لا يضيق على الصبي في النفقة بل يوسع بلا اسراف
فيه وذلك يتفاوت بقلة مال الصبي وكثرته فينظر الى ماله وينفق
بحسب حاله قال في النوازل وهذا هو تمام النظر في حق الصبي وفيه انه
روى عن شريح انه قال اسبغوا على اليتامى اموالهم فان ماتوا فقد اكلوا
اموالهم وان عاشوا فسيرزقهم الله تعالى من فضله وفيه حكاية وهي ان
على بن خشرم قال كان وصيي يعطيني كل يوم ثلثي درهم فاتيت ابا يوسف
وقلت له انه لا يكفيني فدعا وصيي وامره بان يعطي لي كل يوم درهما

[Margin: والحيلة للوصي ان يبيع مال احد الصغيرين من رجل ثم يقاسم مع المشتري حصة صغير لم يبع حصته وبعد القسمة يشتري تلك الحصة فيحصل الامتياز منه [?]]

وفي رواية فقدر الفواكه كل يوم خمسة دوانق وقال هذا في مال
خشرم لقليل قال علي فكتبت احب ابا يوسف رحمه الله تعالى في صغري
قال الفقيه اشار الامام بقوله هذا في الخشرم لقليل الى ما ذكرنا
من اعتبار قلة المال وكثرته ومثل المسئلة في الخانية وذكر في البتيمة
ولا يسرف الوصي في النفقة ولا يقتر ويكون بين ذلك قواما وفي كتاب
الفصال اذا كان للصغير مال وله ذوو رحم معاسير لا يجب للوصي ان
يعطيهم النفقة وفي فتاوى العتابي ولو انفق الوصي على احد الصغيرين
اكثر من الاخر ثم هلك الباقي اتبع صاحب الاقل على صاحب الاكثر بنصف
الفضل اذا قامت البينة قال ولو كان صغيرا وكبيرا فانفق على الصغير
مائة من الالف مثلا فضاع الباقي رجع الكبير على الصغير بخمسين وفي البتيمة
ويؤمر الوصي بختان اليتيم واعطاء اجرة الخاتن وتجهيز اليتيمة في
زفافها يفعل كل ذلك بغير امر الحاكم وذكر في وجيز السرخسي انه يصدق الوصي
في سبعة مواضع في الانفاق على الصبي ومماليكه ودوابه وفي هلاكهم
وفي اباق عبيده وفي اداء جعل من اتى بهم وفي شراء العبيد للصبي وفي
اداء ثمنهم وفي اداء خراج اراضيه وكلما يصدق يصدق بيمينه وفي
فتاوى العتابي الاصل فيه ان الوصي يصدق فيما سلط عليه ولا يصدق في
فيما لم يسلط عليه ومثله في الجامع الكبير فانه قال الاصل ان الوصي متى اقر
بتصرف في مال الصغير بعد بلوغه والصبي منكر ينظر ان كان تصرفا هو مسلط
على ذلك من جهة الشرع فانه يصدق فيه ويقبل قوله بيمينه وان كان
تصرفا لم يكن هو مسلطا عليه من جهة الشرع فانه لا يصدق فيه ولا يقبل
قوله بدون البينة فلو قال انفقت عليك مالك في صغرك والنفقة

نفقة مثله في مثل المدة وانكر الصبي صدق الوصي بيمينه لانه مسلط
على الانفاق بنفقة المثل شرعا اما لو لم تكن النفقة نفقة المثل وكان
زائدا عليه بكثير لا يصدق في الفضل لانه ليس بمسلط عليه شرعا لانه
اسراف فلا يصدق بيمينه وكذلك لو قال ان اباك ترك لك رقيقا او
قال اشتريت لك رقيقا وانفقت عليه كذا كذا درهما والصغير منكر و
الرقيق قائم او هالك يقبل قوله في نفقة المثل بيمينه لانه مسلط عليه
شرعا لانه اصلاح لماله وحفظ له فيملكه الوصي كما يملك اصلاح نفسه قال
ولو قال الوصي لغلام في يد رجل اني اشتريت لك هذا الغلام من فلان بكذا
من مالك وقبضته وانفقت عليه من مالك الف درهم فجاء هذا الرجل وغصبه
مني وادعى الرجل ان العبد له وانكر الصبي شراء الوصي له وانفاقه عليه من
ماله صدق الوصي في حق الصبي بيمينه حتى لا يضمن له شيئا من الثمن والنفقة
لانه اقرار بما هو مسلط عليه شرعا ولا يصدق في حق صاحب اليد والغلام
فلا يكون للصغير ولا يلزم على ذي اليد دفعه للصبي لانه في حقه اما شاهد
او مدع وفي الخانية قال الوصي انفقت مالك عليك صدق في نفقة مثله
في تلك المدة ولا يقبل قوله فيما يكذبه الظاهر يعني في الزائد وفي الاحكام
ادعى الوصي انفاق كذا كذا دينارا من مال اليتيم على اليتيم ينظر ان كان
ما يدعيه مما ينفق مثله على مثله في مثل تلك المدة صدق ومثله في المنية
عن السراجية وفي فوائد شيخ الاسلام نظام الدين عن ابيه صاحب الهداية
انفق وصي القاضي على اليتيم ماله ثم استقرض وانفق عليه قال لا يطالب
الصبي بعد بلوغه وكذا الاب يستقرض وينفق عليه فانه لا يرجع على الصبي
بعد البلوغ وفي القنية للزاهدي عن جمع العلوم قال الوصي او الاب بعد

بلوغ اليتيم بعت ارضك وانفقت ثمنه عليك قال الوبري صدق في
الهالك وبه قال ابو ذر وذكر في الذخيرة ايضا نقلا عن النوازل انفق
الوصي على اليتيم من مال اليتيم في تعليم القران والادب ان كان الصبي
صالحا لذلك جاز وصار الوصي ماجورا فيه والا فعليه ان يتكلف في تعليم
قدر ما يقرا في صلوته ومثله في الخانية والسراجية وكذا في الوجيز
والبزازية وفيها ويؤمر الوصي بتسليمه الى الكاتب وعطاء المعلم وفي مختارات
النوازل يجوز للوصي ان ينفق مال اليتيم في تعليم القران والادب اذا كان الصبي
صالحا لذلك والا يتكلف قدر ما تجوز به الصلوة وفي القنية للزاهدي
لا يضمن الوصي ما انفق في المصاهرات بين اليتيم او اليتيمة وغيرهما في
خلع الخاطب والخطيبة وفي الضيافات المعتادة والهدايا في الاعياد المعهودة
وغيرهما من مال اليتيم او اليتيمة مما هو متعارف وان كان له منها بد وقال
عين الائمة الكرابيسي وللوصي اتخاذ ضيافة من مال الصغير لختنه للاقارب
والجيران والحجام ما لم يسرف فيه ومثله عن القاضي ابي حامد وكذا له اتخاذ
ضيافة لمؤدبه ومن عنده من الصبيان وكذا العيدي وقال يوسف الترجماني
وحميد الدين الوبري انه لا يجوز له اتخاذ الضيافة للمؤدب ولا اعطاء
العيدي له حتى لو فعلهما يضمن وفي الوجيز ترك صغيرين فادركا وطلبا
من الوصي الميراث فقال الوصي كانت التركة الف درهم فانفقت على كل
منهما النصف منها فصدقه احدهما وكذبه الاخر وروي عن الامام انه قال
يرجع المكذب على المصدق بنصف نصيبه وهو الربع ولا يرجع على الوصي وقال
ابو يوسف لا يرجع المنكر على احد لان الوصي مصدق في الانفاق على المنكر
بيمينه وفي شرح الاصل لشيخ الاسلام خواهر زاده كبر الصغار واتهموا

وصيهم

وصيهم في قوله انفقت عليكم من اصل التركة كذا كذا درهما وقالوا انك كنت
تنفق علينا من الربح او قالوا كان يتبرع بها فلانا يجب على الوصي اليمين
على دعواه اما اذا ادعوا عليه امرا يكذبهم الظاهر فيه كان يدعوا كون
النفقة شيئا قليلا لا يكفي مثله لمثلهم في مثل المدة في الغالب لا يلتفت الى
قولهم ولا يكون على الوصي اليمين وهذا اذا كانت النفقة التي يدعي الوصي
انفاقها نفقة المثل او ازيد منها بيسير اما لو ادعى زيادة لا يمكن الاحتراز
عنها فانه لا يصدق الوصي ويجب عليه الضمان الا اذا فسر دعواه بتفسير
محتمل كان يقول كنت اشتريت لهم طعاما فسرق ثم اشتريت لهم ثانيا
فهلك فاشتريت لهم ثالثا فانه يصدق في قوله بيمينه لانه امين
وفي محاضر فتاوى رشيد الدين القول قول الوصي فيما انفق بالمعروف
ولم يسرف كذا في الخراج لانه امين من جهة الميت او القاضي والقول
للامين مع اليمين فيما جعل امينا وفي ادب القاضي للصدر الشهيد ويقبل
قول الوصي فيما يدعيه من الانفاق على اليتيم وعلى امواله من العبيد والضياع
والدواب ونحو ذلك اذا ادعى ما ينفق على مثلهم في مثل المدة لانه قائم
مقام الموصي او القاضي فكما يقبل قول القاضي فيما يكون محتملا فكذا يقبل
فيه قول الوصي ومثله قيم الاوقاف ومتوليها وفي المنهاج قال الوصي
انفقت على اليتيم من ماله او اشتريت له شيئا او استاجرت صدق في نفقة
مثله وان قال قضى القاضي بنفقة ذي رحم محرم منه من ماله فانفقت لم
يصدق الا ببينة وان قال اديت خراج ارضه او جعل عبده الابق ولا
يعرف ذلك الا بقوله صدق عند ابي يوسف ولم يصدق عند محمد وفي جامع
العتابي ولو انفق رجل على الصغير وقال امرني الوصي بذلك وصدقه

الوصيّ صدق الرجل وفي الوجيز وصيّ عنده الف دينار لاخوين
فلمّا ادركا طلبا منه المال فقال الوصي لواحد منهما دفعت اليك نصيبك
منها فكذبه المدفوع اليه لم يضمن الوصيّ بل يكون الباقي بين الاخوين
نصفان وفي زيادات القاضي ابي جعفر الاستروشني كبر الصغار
وطلبوا من الوصيّ المال فقال انفقت عليكم منه كذا كذا درهما وذلك
نفقة مثلهم في تلك المدّة وكذبته الورثة فالقول قول الوصيّ اجماعا
وان كان الحاكم اخرجه من الوصاية وفي الخلاصة عن الاقضية كبر الصغار
فاخبرهم الوصيّ بالدخل والخرج صدق فيما يحتمل ويحلف على كل حال قال
وفي المحيط وكذا القيم قال والاصل فيه ان القول قول القابض في
مقدار المقبوض وقال الخصاف لا يقبل قول القيم لما انّ له الحفظ
لا غيره ويكون مدّعيا ما ليس في عهدته وقدمنا في فصل البيع وفي الخانية
بلغ الصبيّ وطلب من الوصيّ ماله فقال قد ضاع منّي صدق وحلف كما لو
ادعى انفاق ما ينفق عليه مثله من ماله في تلك المدّة ولا يقبل قوله فيما
يكذبه الظاهر وذلك لانه امين في حفظ ماله مسلّط على الانفاق بنفقة
امثاله والقول في الامانة قول الامين مع اليمين الّا ان يدّعي امرا يكذبه
الظاهر فحينئذ يزول الامانة ويظهر الخيانة فلا يصدق كذا في الولوالجية
ومثل المسئلة في الغنية عن السراجية وفي الحافظية ايضا وفي البغية
يصدق الوصيّ في النفقة والضياع باليمين لا في انفقت من مالي لارجع
وفي الاحكامات انفق الوصيّ على الصبيّ من مال نفسه يرجع به في مال الصبيّ ولو
لم يشترط الرجوع وايضا فيها وفي ادب القاضي للصدر الشهيد ادّعى الوصي
او قيم الوقف الانفاق من مال نفسه واراد الرجوع لم يكن لهما ذلك الّا

بالاشهاد

بالاشهاد لانهما يدّعيان لنفسهما دينا على اليتيم فلا يستحقانه بمجرّد
الدعوى وفي المنية عن السراجية لا يصدق الوصيّ فيما يقول بعد البلوغ
انفقت عليك كذا كذا درهما من مالي لارجع به عليك ومثله في الخانية
وذكر في الواقعات والخانية لا يكون الوصيّ متطوعا بشراء نفقة الصغير
او كسوته من مال نفسه وفي متفرقات فوائد صاحب المحيط استقرض الوصيّ
من مال الصبيّ وربح ثم انفق عليه مثله من هذا المال الذي تصرف فيه فانه
يكون متبرعا حتى لا يكون له الرجوع بحساب ماله لانه صار ضامنا فلا
يخرج عن العهدة ما لم يرفع الامر الى القاضي او الى منصوبه قال ومثله
المتولي وفي فتاوى الفضلي ادّعى الى زوجة وله منها اولاد صغار وكبار
واحتاج الصغار الى النفقة لنزاع في القسمة فانفقت الامّ على الصغار
لترجع في ماله بعد القسمة رجعت ان اشهدت عند الانفاق والّا لم ترجع
لانّ الغالب من شفقة الوالدين الانفاق على الاولاد للبرّ والصلة
لا للرجوع امّا لو كان الوصيّ اجنبية لا تحتاج الى الاشهاد قلت لعدم تعارف
البرّ فيهم قال والرواية في الوالد يقضي مهر في حليلة صبية حيث قال لا
يرجع بلا اشهاد على الرجوع ومثله في فوائد صدر الاسلام ابي اليسر وقال
الصدر ولو كان وليا غيره او وصيا رجع مطلقا يعني رجع بما ادّى من المهر
اشهد او لم يشهد قال الفضلي وكذا اذا ادّى الاب ثمن ما اشترى الابن من مال
نفسه ليرجع في ماله فانه لا يرجع ما لم يشهد عند النقد ذكره في النوازل
وفرق بين الوالد والوصيّ وهكذا يفرق بين الوالدة اذا كانت وصيّا
وبين ان يكون الوصيّ امرأة غير ها من النساء ذكره في جامع الصغار
وفي العدة وبيوع الخانية والخلاصة عن الاجناس الاب اذا اشترى خادما

حيث قال ضمن الاب مهر صلبه
فادى من ماله رجع على الصبي
ان شرط والّا لا

لابنه الصغير ونقد الثمن من مال نفسه لا يرجع عليه الا اذا اشهد انه اشتراه
ليرجع عليه قال وان لم ينقد الثمن حتى مات ولم يكن اشهد اخذ من تركته لانه
دين عليه ولا يرجع عليه بقية الورثة واختلفت الروايات في اعتبار وقت
الاشهاد في بعضها يعتبر وقت الشراء وفي بعضها وقت النقد وفي الوصي
يرجع اشهد او لم يشهد قال وفي المحيط عن محمد اذا نوى الاب الرجوع ونقد
الثمن على هذه النية وسعه الرجوع فيما بينه وبين الله تعالى اما في القضاء
فلا يرجع ما لم يشهد ومثله في المنتقى وفيه ايضا ولو شرى الاب لطفله شيئا
يجب هو عليه كالطعام والكسوة لصغيره الفقير لم يرجع اشهد عليه او لم
يشهد لانه واجب عليه وان شرى له ما لا يجب عليه كالطعام لابنه الذي له
مال والدار والخادم رجع ان اشهد عليه وان لم يشهد لم يرجع وعن ابي حنيفة
رحمه الله تعالى في نحو الدار انه ان كان للابن مال رجع ان اشهد والا وان
لم يكن له مال لم يرجع اشهد او لا وفي الخانية ولو شرى لطفله شيئا وضمن عنه
ثمنه ونقد من ماله يرجع قياسا لا استحسانا اما لو قال حين نقد انما نقدت
لارجع عليه رجع عليه وفي الخلاصة عن الايضاح اشترى الوصي من مال نفسه
طعاما للنفقة او الكسوة كان له الرجوع في مال الصبي بشهادة الشهود
قال وانما اشترط الاشهاد لان قول الوصي وان كان معتبرا في الانفاق
لكنه لا يعتبر في الرجوع في التركة الا بالبينة ومثله عن الامام خواهر زاده
وفي المبسوط اشترى الوصي من ماله طعاما لليتيم او كسوة يرجع في مال اليتيم
اذا كان له على ذلك بينة ولا يصدق على اداء الخراج ونقد الثمن من ماله
اذا انكر الورثة ذلك حتى يقيم بينة على ذلك وهذا بخلاف ما اذا قال
اديت الخراج او الثمن من مال اليتيم الذي عندي فانه يصدق فيما قال من

غير

غير بينة وفي المنتقى انفق الوصي من مال نفسه على الصبي وللصبي مال غائب
فهو متطوع في الانفاق استحسانا الا ان يشهد انه قرض او انه يرجع
به عليه لان قول الوصي لا يقبل في الرجوع فيشهد لذلك وفي العتابية و
يكفيه النية فيما بينه وبين الله سبحانه وتعالى عز وجل وفي الوجيز ولو قال
الوصي اديت ثمن عبيدك او خراجك اداضيك من مال نفسي يصدق بيمينه
وفي المحيط ان في رجوع الوصي بلا اشهاد للرجوع اختلاف المشايخ رحمهم الله
وذكر في الملتقط ما يدل على صحة رجوع الوصي بلا رفع الى الحاكم فانه قال
اذا انفق قيم الوقف في الوقف من ماله ليرجع في غلته فله الرجوع فيها
وكذلك الوصي قال لكن اذا رفع الامر الى الحاكم اذا ادعى لا يكون القول قوله
لا بد من اقامة البينة وفي فوائد صاحب المحيط انفق الوصي على الصبي من
مال نفسه له الرجوع وان لم يشترط كالقيم على الوقف ينفق على عمارته من
ماله ومثله في العدة وفي فتاوى رشيد الدين صورة المسئلة في
جذع لرجل خله في دار الوقف يرجع بقيمته في الغلة قال الاستاذ وشيخي
ورايت في بعض الفتاوى ان القيم انما يرجع ان اشهد والا لم يرجع بخلاف
الوصي والوارث حيث لا يكون متطوعا شرط الرجوع اولا وقال الصدر الاسلام
طاهر بن محمود في فوائده ينبغي للمتولي اذا اراد ذلك ان يرفع الامر الى
الحاكم فيأمره بالاستقراض والانفاق وفي العدة في مسئلة الجذع
والاحوط ان يبيع الجذع ثم يشتريه للوقف وذكر في الايضاح والواقعات
الناطفي والخانية والخلاصة انه لو نقد الوصي ثمن الكفن من مال نفسه
يصدق اذا كان كفن المثل وكذا الوارث وهذا كالوكيل ينقد الثمن من
مال نفسه وفي العتابية وكذا في اجرة الغسال والقبر وفي الخلاصة وكذا

لو كفنه الوصي من مال نفسه يعني بثياب نفسه واراد الرجوع فانه يصدق
ويرجع بثمنه في مال الميت وفي الخاصي ولو شراه الاجنبي لا يكون له ان
يرجع بالقيمة وفي الوجيز ان الوصي لا يصدق في ثمن كفن المثل الا بالبينة
قال كذا لو نقده من التركة وذكر الامام خواهر زاده ان كفن المثل على ما ذكره
هو مثل ما يلبسه في الاعياد ومثل ما تلبسه المرأة في زيارة ابويها وجادها
وقال الفقيه ابو جعفر هو مثل ما يلبسانه في غالب احوالهما وفي الخانية والعتابية
والخلاصة والخاصي علم الوصي بعد الدفن عيبا في الكفن يرجع بالنقصان وكذا
الوارث اما الاجنبي فلا يرجع وقيل يرجع هو ايضا ذكره في الخانية وقال
والصحيح انه لا يرجع وقال في الخاصي ايضا وبالاول يفتى والفرق ان الاجنبي
مشتر لنفسه وهما يشتريانه للميت لقيامهما مقامه فيكون الكفن باقيا
على ملك الميت فيتمكنان من الرجوع بالنقصان اما الاجنبي فقد خرج عن ملكه
بالتكفين فلا يتمكن من الرجوع وفي العتابية ولو شراه اجنبي وكفنه به ثم
نبش وعاد الكفن اليه يرده بالعيب وذكر في الخانية والخلاصة عن الواقعات
والايضاح ادى الوصي او الوارث دين الميت من مال نفسه يرجع به في مال الميت
وان لم يقل عند القضاء اقضي لارجع ومثله في الولوالجية وذكر الحاكم
في شروطه ان الوصي او الوارث اذا قضى دين الميت من مال نفسه ان شرط
الرجوع يرجع اما اذا لم يقل شيئا وقت القضاء ثم قال قضيت لارجع
لم يصدق وفي جامع الصغار اذا قضى الوصي دين الميت من مال نفسه
يرجع به ومثله في العتابية قال وكذا الوارث ويصدق انه قضى ليرجع
وفي الخانية اذا قضاه بلا امر الوارث واشهد عليه لا يكون متطوعا قلت
شرط هو في الرجوع الاشهاد ولم يشترطه في النوازل وقال وهو المختار

فانه ذكر ان الوصي اذا نفذ الوصية من مال نفسه رجع به في مال الميت وهو
المختار فيكون الرواية في الوصية رواية في الدين لانه مقدم عليها و
وجوب قضائه آكد من لزوم انفاذها وفيها وفي الخاصي ان الوصي اذا
نفذ الوصية من مال نفسه قيل ان كان وارثا يرجع في التركة والا لا وقيل
ان كانت الوصية للعباد يرجع وان كانت لله سبحانه وتعالى لا يرجع
لانه في الاول مضطر لان لها طالبا من العباد فيكون كقضاء الدين
وقيل له الرجوع على كل حال وهو قول ابن سلمة وبه يفتى لانه وكيل عن
الميت والوكيل اذا ادى الثمن من ماله يرجع به على الموكل رواية واحدة
فكذا الوصي وفي الولوالجية نفذ الوصي الوصية من مال نفسه ليرجع بذلك
في التركة فله ذلك سواء كانت الوصية لله سبحانه وتعالى او للعباد وسواء
كان الوصي وارثا او غير وارث لان للوصي ان ينفذ مثل هذا كما في
نفقة اليتيم وغيره وفي السراجية ولو انفذ الوصي او الاب الوصايا
من مال نفسه يرجع في التركة وهو المختار ولو انفذها غيرهما من مال نفسه
فهو متبرع ليس له ان يرجع في التركة فلو اجاز الاب او الوصي جاز والا
لا وفي البزازية واذا نفذ الوصي الوصايا من مال نفسه يرجع في التركة وارثا
كان او لا والوصية قربة او لا وفي الخلاصة عن النوازل الوصي اذا نفذ
الوصية من مال نفسه يرجع في التركة وهو المختار ذكره في واقعات الناطفي
وفي الاصل ادعى عليه الوصي اداء ضمان شيء استهلكه في صباه وقال هو
ما استهلكت شيئا في صباي وقال الوصي قد فرض لاخيك الزمن نفقة
في مالك كل شهر كذا فاديتها له منذ عشرين سنة وكذبه الصبي او كان في
ارضه ماء فقال الوصي نزت الارض وقد اديت خراجها منذ عشر سنين وقال

الابن لم يزل كان في هذا الارض ماء منذ مات ابي قال محمد القول للصبي مع
يمينه والوصي ضامن حتى تقوم له البينة لان الصبي ينكر ما يدعيه الوصي
من التاريخ السابق في موت الاب وقال ابو يوسف القول للوصي مع يمينه
لانه ينكر ما يدعي عليه الابن من وجوب تسليم المال على ان الوصي امين في مال
الصبي والامين متى اخبر بخبر محتمل للصدق يجب تصديقه كذا في الولوالجية
وانما قال او كان في ارضه ماء لانه لو لم يكن في الارض ماء يوم الخصومة فالقول
قول الوصي مع يمينه اجماعا تحكيما للحال على ما عرفت في موضعه وفي الخانية
قال الوصي فرض القاضي لاخيك الاعمى هذا نفقة في مالك كل شهر كذا
درهما فاديت اليه ذلك منذ عشر سنين وكذبه الابن لا يقبل قول الوصي
اجماعا ويكون ضامنا للمال ما لم يقم بينة على فرض القاضي واعطاء المفروض
للاخ قلت وهذا كما ترى مخالف لما في الاصل فلعل في المسئلة روايتين
وفيها وفي الخلاصة والولوالجية والحافظية بلغ الصبي فادعى عليه الوصي
الانفاق او اداء خراج الاراضي منذ مات الاب وهو عشر سنين وقال
الصبي انما مات ابي منذ سنتين فالقول للصبي عند محمد رحمه الله تعالى وللوصي
عند ابي يوسف رحمه الله تعالى على ما مر ومثله في الاصل ايضا ومثل الاخيرة
في المنية وغنية المنية وبغية الغنية وذكر في العتابية ولو ادى خراج
ارضه من مال نفسه يشهد انه يرجع وكذا لو قال الوصي انفقت على عبيدك
الموروثين وهم عشرة عشر سنين فمات الكل وانكر الصبي ذلك وفي
موضع اخر من الحافظية ان كان مثل ذلك الميت يملك مثل هؤلاء العبيد
صدق وان كان لا يعرف ذلك الا بقول الوصي ولم يكن مثله يملك مثلهم
صدق الابن قلت والظاهر انها ليست بخلافية ثم انما شرط في الاولى موت

العبيد

العبيد لانهم كانوا احياء يصدق الوصي في نفقة المثل بلا خلاف فيه وفي
جامع العتابي بلغ الصبي فقال الوصي انفقت مالك فيك او في كذا
عددا من ارقائك الزمن ودفنته او اشتريتهم انا وكان نفقة المثل لكنهم
ماتوا اذ هم هؤلاء صدق لانه اخبر عما هو مسلط عليه وفيه ايضا اشترى
الوصي خادما للصغير باقل من قيمته واستقرض من ماله فكساه كسوة مثله
واطعم طعام مثله لم يضمن الطعام والكسوة لان الخادم لم يزل عن ملك الصغير
ولم يملكه بالشراء الوصي الان يستخدمه او يحدث فيه ما يضمن به فيهلكه بالقبض
فيضمن الطعام والكسوة وكذا لو قال الوصي اديت جعل من ابق من عبيدك
الف درهم وانكر الابن اباق عبيدك فهو على الخلاف السالف ايضا و
مثله في الوجيز قال في الخلاصة ان الصدر الشهيد لم يذكر في ادب القاضي
في كل من هذه المسائل الاربعة الخلاف بل قال القول للابن قال وقيل
الكل على ما ذكر من الخلاف انتهى قلت والصحيح ثبوت الخلاف وهو المذكور
في عامة الكتب على ما نقلناه وفي الخانية والاصل واجمعوا على انه قال
الوصي ابق عبدك الى الشام فاستاجرت رجلا بمائة درهم فجاء به
فاديتها له فانكر الصبي ذلك يكون القول قوله لانه يدعي ما هو مسلط
عليه لانه ادعى لزوم المال بالاستيجار وله ذلك لان الاستيجار من باب
التجارة ذكره في الولوالجية وفي العتابية قال الوصي كنت دفعت جعل
ابقك لم يصدق الا ان يقول استاجرت رجلا ليرده فيصدق اما
لا يصدق في قوله اجرتك فاستاجرت انت ودفعت الاجرة الا بحجة قال في
الاصل وغيره ولو قال في هذا وامثاله اديته من مال نفسي لارجع به عليك
لم يصدق الا ببينة ومثله في الوجيز وفيه ايضا وفي الجامع الكبير قال

الوصي اديت خراج اراضيك او جعل من ابق من عبيدك او استهلكته فهو لك
او نفقة اقاربك بعد الفرض لهم او ثمن عبد اشتريته لك من مال نفسي لارجع
عليك لا يصدق بيمينه وعليه اقامة البينة وكذا لو قال انفقت عليك كذا
وهو نفقة مثله وفي العتابية وكذا لو قال فديت بجناية عبدك فلان
او قال استهلكت انت مال فلان فاديت ضمانه من مالك او قال اذنت لك
بالتجارة فركبك الديون فقضيتها او زوجتك امرأة فاعطيتها المهر و
ماتت وهو وليها او قال اديت خراج ارضك والارض في الحال لا تصلح للزراعة
لم تصدق اما لو كانت الارض صالحة للزراعة يصدق في انها لم تزل كذلك
ثم كل في موضع لا يصدق بيمينه تقبل بينته وله ان يحلف الصبي على العلم
ولو قال في جميع ذلك اديته من مال نفسي لارجع به في مالك لم يصدق الا
بحجة وفي الحافظية اشترى الوصي خادما للصبي ونقد الثمن من مال نفسه يرجع
به على مال الصبي اشهد وقت الشراء او النقد او لم يشهد وفي الجامع الكبير
وصى الى رجل وقال كنت اشتريت من هذا غلاما للصبي بالف درهم و
قبضت العبد فهلك عندي والثمن باق الى الآن وطلب الرجل بالثمن فان
الحاكم يصدق الوصي ويلزمه باداء الثمن من مال الصبي اما لو اتى به وقال
انه جاء بعبد ابق للصبي من مسيرة ثلثة ايام وطلب هو بالجعل فان الحاكم
لا يصدق الوصي ولا يلزمه باداء الجعل الا ببينة على الاباق والرد وفي
النوازل جدار بين داري الصغيرين لهما عليه حمولة ولكل منهما وصي فوهي
الجدار وخيف سقوطه فطلب احد الوصيين بناء الجدار ومرمته وامتنع
الآخر وابى يرفع الطالب الامر الى الحاكم فينصب الحاكم امينا فان راى في تركه
ضررا عليهما اجبر الآبي على البناء مع صاحبه وهذا بخلاف ما اذا كان

الجدار لبالغين فامتنع احدهما عن المرمة حيث لا يجبر بالبناء لانه رضي
بدخول الضرر على نفسه فلا يجبر الى دفعه اما في الصورة الاولى فدخل الضرر
على الصبي الوصي فلا يمكن منه لان الاضرار مدفوع ومثله في النوازل الحجة
والخانية عن فتاوى الفضلي وفي جامع الصغار وصي هو بحكى را كفت تا خانه
نارسيده را عمارت كند باغله دار خانه يتيم را كفت تا دران خانه عمارت
كند واو كرد هل يرجع بما انفق في العمارة على اليتيم بدون شرط الرجوع
عليه قال ينبغي ان يكون على الاختلاف الذي ذكروه فيما اذا قال لغيره
انفق في عمارة داري قال الامام السرخسي يرجع من غير اشتراط الرجوع
وقال الامام خواهر زاده لا يرجع بدون الاشتراط وفي ادب القاضي
للصدر الشهيد اتهم القاضي الوصي في شيء هل يستحلفه اختلف فيه
المتاخرون فمنهم من قال يستحلفه اذا ادعى عليه شيء معلوم اما اذا لم يعلم
المدعى به فلا يستحلفه واكثرهم على انه يستحلفه وان جهل قدر المدعى به
لان هذا استحلاف النظر والاحتياط في امر اليتيم فمتى احس بشيء من الخيانة
يحتاط فيه باستحلافه ومثله قيم الوقف قال وهذا الحكم مختص بالايتام
والاوقاف حيث يحلف فيهما بالتهمة اما في سائر الدعاوى فلا تحليف
بدون معرفة قدر المدعى به وفيه انه ينبغي للقاضي ان يحاسب الامناء
على ما جرى على ايديهم من اموال اليتامى وغلاتهم فان احس بخيانته عزله او
استبدل لغيره وان وجده امينا قرره وفي محاضر فتاوى رشيد الدين
مات عن ابن كبير واولاد صغار والكبير وصيهم من الميت او القاضي فانفق على
الصغار في صغرهم فللحاكم ان يحاسب الوصي فلو امتنع الوصي عن اعطاء
الحساب فلا يجبره على الحساب لانه امين من جهة الميت او القاضي والامين

مصدق فيما هو امين بيمينه وفي شروط القاضي جلال الدين للصبي ان
يحاسب وصيه اذا بلغ ليعرف انه هل انفق بالمعروف او لا لكن لو امتنع الوصي
لم يجبر على ذلك وصدق مع يمينه لانه امين الميت او القاضي وفي العمادية
كبر الورثة واخبر وصيهم بانه انفق كل مخلف ابيهم عليهم او على عبيدهم او
على ضياعهم او قال لهم ما بقي عندي منه الا هذا القدر ولم يفسر الحال فارادوا
محاسبته وبيان مصرفه شيئا فشيئا ليعلموا انه هل انفق بالمعروف وطلبوا
من الحاكم المحاسبة او طلب الحاكم نفسه ذلك فلهم ذلك وكذا للحاكم لكن لو
امتنع عن اعطائه لم يجبر عليه ويكون القول قول الوصي في الصرف وفيما انفق
لانه امينهم او امين الحاكم فيعتبر قوله فيما هو امين فيه وفي الخلاصة و
الحافظية هذا ان عرف بالامانة وان لم يعرف بها اجبر على التفسير ومعنى الجبر
ان يحضره يوما او يومين او ثلثة ويخوفه فان لم يفسر لم يحبسه بل يكتفي بيمينه ثم
قال فيها وينبغي ان يحاسبه سنة فسنة وفي الولوالجية ترك ابنين
واوصى الى احدهما فاراد الاخر ان يعلم قدر الوصايا والمال له ان يجبر الوصي
به كيلا يضيع المال وفيها اوصى في حجره يتيمان اشترى لهما امتعة وانفق
عليهما فلما بلغا طلبا منه تفصيل الحساب حتى يعلما كم انفق على كل واحد
منهما ان امكن له ان يفصل والا فالقول له في نفقة مثلهما ولا يجبر على
البيان اما لو بين لكان احسن لانه انفى للتهمة عن نفسه والله تعالى اعلم

فصل في الضمان

قد سبق في الفصل السالف عن شرح الاصل
لشيخ الاسلام خواهر زاده ان الوصي يضمن الفضل فيما انفق على الصبي زيادة
على نفقة المثل قدر ما لا يمكن الاحتراز عنه يعني اذا اسرف وذكر في المنتقى
للحاكم الشهيد انه لو مات الوصي مجهلا لمال اليتيم لا يضمن وكذا اذا خلط

ماله

ماله بماله كذا قال ابو يوسف رحمه الله تعالى ومثله في قنية الزاهدي عن الامام
برهان الدين صاحب المحيط قال في الذخيرة والخلاصة وذلك لتعذر
الاحتراز عنه او لتعسره وفي المحيط روى المعلى عن ابي يوسف رحمه الله
ان الوصي اذا خلط مال اليتيم بماله نفسه لا يضمن وفي المنتقى ايضا انه لو خلط
ماله بمال اليتيم يضمن اذا ضاع قلت فيحمل اما على ان مجرد الخلط لا يكون
هنا سببا للضمان كما يكون في المودع ويدل عليه قيد الضمان بالضياع
او على ان الضمان قول غير ابي يوسف رحمه الله تعالى كما ذكره هو وصاحب
المحيط والذخيرة وفي القنية للزاهدي ان للوصي خلط النفقة المفروضة
للصبي في ماله ان كان خيرا للصبي اذن له القاضي فيه او لم ياذن وكذا له خلط
نفقة الايتام بعضها ببعض وانفاقها عليهم جملة واحدة اذا كان ذلك
خيرا لهم اتحد مودتهم او اختلف وفيها ايضا انفق الوصي على الصبي من حرفة
وخبزه حتى ادرك فوضع ذلك على الصبي ليس للوصي ذلك الا اذا كان
انفقه عليه ليرجع به عليه وفي النوازل للفقيه ان للوصي ان يخلط طعامه
بطعام الصغير وله ان ياكل من مال الصغير بالمعروف اذا كان فقيرا
استحسانا لقوله تعالى عز وجل ومن كان فقيرا فلياكل بالمعروف ومثله
في الولوالجية والقياس ان لا ياكل لعموم قوله تعالى ان الذين ياكلون اموال
اليتامى ظلما انما ياكلون في بطونهم نارا ومثله في الخلاصة ثم قال الفقيه
ولعل الاية الاولى يعني قوله تعالى ومن كان فقيرا انسخت بهذه الاية
يعني قوله سبحانه وتعالى ان الذين ياكلون الاية قلت فكانه يميل الى اختيار
عدم جواز الاكل له وفي مختارات النوازل ولو كان الوصي محتاجا فله ان
ياكل من مال اليتيم باذن القاضي بقدر ما يستغني به ولا يجوز اكثر منها

وقوله تعالى فليأكل بالمعروف منسوخ بقوله تعالى ان الذين يأكلون الآية
وفي السراجية للوصي ان يأكل من مال الصبي بالمعروف اذا كان محتاجا اليه
بقدر ما يتعين وهو اختيار الفقيه ابي الليث ومختار الطحاوي انه ليس
له ذلك ولو كان محتاجا وفي البينة ان كان الوصي محتاجا يأكل من مال
اليتيم بقدر عمله وفي النتف للوصي ان يأكل من مال اليتيم بفرضه
بغيرها بقدر ما يعمل له اذا لم يضر بالصبي وقيل ليس له ذلك ما دام في
المصر فاذا خرج في ضياع له او تقاضي دين انفق واكتسى وركب بالمعروف
فاذا رجع الى المصر رد الثياب والدابة قلت وهو قول ابي يوسف رحمه الله
ذكره في القنية انتهى قال وقيل يأكله قرضا ثم يرده في القنية للزاهدي
وهو اختيار الطحاوي وقيل لا يأكل من اعيان ماله ويباح له الرواية
من البان المواشي وثمار الاشجار ما لم يضر باليتيم وقيل يأكل ولا يكتسي
وقيل يكتسي ايضا وقال الامام لا يأكل ولا يأخذه قرضا غنيا كان او
فقيرا وقيل والصحيح قول الامام رحمه الله تعالى لان الوصي شرع في الوصاية
متبرعا فلا يوجب ضمانا وفي شرح الطحاوي للاسبيجابي لا يجوز
للوصي ولو فقيرا الاكل من مال اليتيم ولو بقدر الحاجة الا اذا كان له
اجر معلوم فيأكل بقدره ولا بأس للاب في اكله من ماله بقدر حاجته محتاجا كان
فلا يضمن ما اكله بخلاف الوصي وفي هبة فتاوى قاضي ظهير الدين لو كان
الاب في فلاة وله مال فاحتاج الى طعام ولده يأكله بقيمته لقوله صلى الله
تعالى عليه وسلم الاب احق بمال ولده اذا احتاج اليه بالمعروف والمعروف
ان يتناوله مجانا فقيرا وبالقيمة غنيا محتاجا وفي فتاوى رشيد الدين
الام اذا خلطت مالها بمال الولد واشترت طعاما فاكلت مع الصغير

ان اكلت

ان اكلت ما زاد على حصتها لا يجوز لانها اكلة لمال اليتيم وفي الخلاصة
ادعى الوصي والقيم ان الحاكم المعزول استأجره للوصاية كل شهر بكذا
لا ينفذه المولى وان صدقه المعزول اما لو برهن على ان المعزول استأجره
في حالة قضائه بكذا قبل بينته ثم ان كان المقدار الذي يدعيه اجر مثله
او اقل منه نفذه المولى وان كان اكثر قدر له قدر اجر المثل وابطل
الزيادة فان كان الوصي قد استوفى الزائد امره برد الزيادة الى مال
اليتيم وقال رشيد الدين في فتاواه واذا ضمن القاضي الوصي والاب
ينصب وصيا ويأمره بقبض ما ضمناه اولا ثم يرده عليهما ثانيا لان
الواحد لا يصلح مملكا ومتملكا معا وفي الخانية والخلاصة عن ادب
القاضي للخصاف طمع السلطان الجائر او الظالم المتغلب اي على كورة
في مال اليتيم فصانعه الوصي بشيء منه ان عجز عن دفعه بلا دفعه لم يضمن
والا ضمن وفي الخانية قال نصير ليس للوصي ان يدفع من مال اليتيم فان
دفع يكون ضامنا مطلقا قال وذكر الفقيه في النوازل انه ان خاف
الوصي من القتل او القطع او خاف من اخذه كل ماله او مال اليتيم كله فدفع
البعض من مال اليتيم لدفعه لا يضمن وان خاف الضرب والقيد او الحبس
او اخذه بعض ماله وابقاء قدر الكفاية له لا يسعه الدفع بالدفع حتى
لو دفع ضمن وفي جامع الصغار عن النوازل وان حبس واخذ ماله كله فلا
ضمان عليه ان دفع مال اليتيم قال في الولوالجية لانه في الفصل الاول
مجبور في الدفع وفي الثاني ليس بمكره فيكون مضيعا فيضمن ومثله
في الخلاصة وفي الخاص والخانية ان الفتوى على ما اختاره الفقيه في
النوازل وفي القنية عن السراجية طمع السلطان في مال اليتيم ان امكن الوصي

دفعه بلا اعطاء طائفة من مال اليتيم لا يحل له الاعطاء ويضمن به وان لا
حل ولم يضمن وفي الينابيع سلطان طمع في مال اليتيم فاعطى الوصي له شيئا
منه ان كان متمكنا من الدفع يعني بدونه يضمن والا لا وفي النوازل والعدة
والخانية والخلاصة مر الوصي بمال اليتيم على سلطان جائر وخاف ان
لم يبر بشيء منه ينزع ماله من يده فبره منه لا ضمان عليه فيما تلف المضاربة
يمر بمال المضاربة وفي جامع الصغار ورأيت في موضع ان الحكم في
وصي في التركة يطمع فيها السلطان كذلك قال قال ابو بكر الاسكاف
وهذا ليس بقول اصحابنا انما هو قول محمد بن سلمة وهو استحسان منه
وعن الفقيه ابي الليث ان محمدا هذا اخذ هذا القول عما روي عن
ابي يوسف رحمه الله انه كان يجوز للاوصياء المصانعة في مال الايتام
ويؤيده ما في الكتاب العزيز العليم من قصة خرق الخضر سفينة المساكين
لئلا يأخذها الملك غصبا ومثله في الخلاصة والظهيرية ثم قال فيهما
فاختلف فيها فمنهم من اختار الافتاء بما في النوازل وكثير منهم افتوا
بقول ابن سلمة قال في الظهيرية والخاصي قال الفقيه وبقول ابن سلمة
نأخذ وفي الظهيرية وبه نفتي من هذا قلت الاولى قول ابن سلمة ومن قال
في الخانية والخاصي في المسئلة الاولى والفتوى على ما اختاره الفقيه في
النوازل فتامل فيه حق التامل والله سبحانه وتعالى اعلم قالوا جميعهم وهذا الذي
ذكرناه فيما اذا دفع الوصي الى السلطان بنفسه اما اذا بسط السلطان او
المتغلبين فاخذ بنفسه او امر اعوانه فاخذ وكان من الوصي فلا ضمان عليه اصلا
وفي القنية للزاهدي تحكم الديوان بقدر معين من التركة فدفعه الوصي
من مال نفسه بدون امر الورثة ليرجع به عليهم فان كان كلهم كبارا حاضرين

لايكون له الرجوع والا فله ان يرجع لان دفع التحكم صار من جملة حوائج
الصغار فشابه سائر المصروف وكذا الجواب فيما اذا ادى شيئا من مال نفسه
لدفع ظلم خصمه وفيها ايضا ولو صرف الوصي شيئا من مال اليتامى الى ظلمة
يستأصلونهم لم يكن لهم ان يرجعوا به عليه اذا كبروا وفي فتاوى النسفي والامام
الفضلي انفق الوصي من مال الصبي على باب القاضي في الخصومات ان كان على وجه
الرشوة يضمن لانه اعطاء له على وجه النظر وان كان على وجه الاجارة كاجر
المشخص والسجان والكاتب ولم يزد على اجر المثل بزائد يمكن الاحتراز عنه
لا يضمن وان زاد يضمن الزيادة ومثله في الملتقط والخلاصة والخاصي والجامع
في الفتاوى والبزازية وذكر في اجارات الجامع في الفتاوى والخانية الوصي
اذا انفق من مال اليتيم على باب القاضي في خصومة كانت للصغير او عليه فما
انفق على وجه الاجارة باجر المثل لا يضمن وما كان على وجه الرشوة يضمن
قال محمد بن الفضل عدم الضمان في الاجرة فيما اذا كان ما اعطاه قدر
اجر المثل او ازيد منه بيسير يتغابن فيه وذكر في النوازل والخانية سلطان
نزل دار الوصي فقيل له ان لم تعط السلطان شيئا يستولي على الدار والعقار
فاعطى له شيئا من العقار قال ابو القاسم يجوز وصا نعته والله يعلم المفسد من المصلح
وفي الولوالجية والخلاصة مات عن بنتين وعصبة فطلب السلطان ما زاد
على الفريضة من التركة ولم يقر بالعصبة فغرم الوصي للسلطان شيئا من
التركة باجر البنتين فترك السلطان التعرض لهما ان لم يقدر الوصي على تخليص
المال الا بما غرم يحب ما غرم من جميع الميراث ولا يكون للبنتين ولا للوصي
جعل ما غرم في نصيب العصبة خاصة قال في الخلاصة وهذا قول الفقيه ابي
جعفر وفيها عن النوازل وفي فتاوى النسفي ايضا طولب الوصي بجباية تزداد

اليتيم وكان بحيث لو امتنع عن اعطائها اذداد المؤنة فدفع من التركة
جباية الدار فلا ضمان على الوصي ويكون كالمصانعة قال النسفي لان الجبا
في هذا الزمان التحق بالخراج ولو دفع خراج ارضه لا يضمن فكذا اذا دفع
الجباية وينظر جنس هذه المسائل في فصل تصرفات الوصي من وصايا
الذخيرة وفي اليتيمة متغلب طلب بعض مال اليتيم فاعطى الوصي يضمن الا اذا
خاف اخذ الكل او القتل او اتلاف عضو لا القيد واخذ البعض يعني من مال
نفسه والاتقاء له يعني للوصي قدر الكفاية وان اخذ الظالم بنفسه لا ضمان
للوصي ويجوز له المصانعة في مال اليتيم قال واحد الاوصياء ان يصانعوا
اهل الخراج اذا تعدوا من مال الصبي وله ان يفعل كل ذلك بغير امر القاضي
وفي النوازل اتلف الوصي نقدا ليتيم او مال الوصية او انفقه في حاجة
نفسه فدفع من عنده مثله نفقة لليتيم او انفاذ الوصية قال محمد بن سلمة
يرجى براءته من الضمان وان اثم بالاتلاف قال الامام الدبوسي وهذه
كبيرة لا يحل له ذلك لكونه تصرفا في مال اليتيم بالتي هي ليست باحسن
قال في النوازل والقياس عدم البراءة وفي الواقعات للناطفي اتلف
الوصي مال الصبي او انفقه في حاجة نفسه ثم وضع له انه لا يبرأ الا ان
يكبر الصبي فيدفعه اليه ومثله في الخانية وفي النوازل في المسئلة ايضا
عن نصير انه لو اشترى الوصي شيئا لليتيم مما يجوز شراؤه له ودفع الثمن
من مال نفسه بدل ما اتلفه من ماله يبرأ ان شاء الله تعالى ومثله في القنية عن
التراجية وفي الخلاصة عن النوازل ايضا لو وضع هناك من مال نفسه من
غير هذا التكلف يعني الشراء ودفع الثمن يبرأ استحسانا وعن ابي
ابن مقاتل انه يبرأ ان اشهد عند الدفع انه بدل المتلف بان يقول

للشهود كان لليتيم علي كذا كذا فانا اشتري هذا له فيصير قصاصا و
يبرأ من الدين اما بمجرد القبض لليتيم لا يبرأ لان قبض مال نفسه له لا يجوز
وقيل لا يبرأ ما لم يرفع الامر الى الحاكم فياخذ الحاكم منه ذلك القدر و
يدفعه اليه ثانيا الا ان يتعذر عليه الرفع لعدم وجدان الحاكم او
خوف من ظلمه ثم يشتري لليتيم شيئا ويدفع ثمنه من مال نفسه فيبرأ و
مثله في الخانية وبه يفتى وذكر في المنتقى والنوازل وصي على الميت
دين فنفذ من عنده وصايا الميت او ادى دينه من ماله او يقول عند
القضاء اقضي من مالي لارجع واشهد عليه يبرأ مما عليه وفي الخاصي ينبغي
ان ينوي ذلك حين القضاء فيقول اقضي من مالي لارجع في مال الميت حتى
يصير قصاصا وفي اليتيمة وان كان الدين عليه يعني على الوصي فطريق
براءته ان يشتري للصغير ويعطي يعني الثمن من مال نفسه وفي فتاوى
رشيد الدين ومثله الاب فلا يبرأ من دين صغيره بالانفاق عليه من مال
نفسه او خبزه ولا بالاكتساء من ثوبه الا اذا اشهد فيقول اشتريته لولده
لا قضي ثمنه من دين له علي اذ المديون لا يصدق قضاء في الاداء وفي
الخانية والخلاصة والتحفة للوصي ان يعطي كلا من صدقة الفطر عن اليتيم
وعبيده وان يضحي عنه من ماله عند الشيخين استحسانا وقال التلميذان
ليس له ذلك اصلا وهو القياس حتى لو اعطى او ضحى يضمن وان ضحى من
مال نفسه يكون متبرعا ومثله الاب والمجنون والمعتوه كالصبي ومثله
في الولوالجية وفي العدة واجمعوا على انه ليس للوصي قضاء دينه من
مال الصبي وفي الصغرى وللاب ذلك لانه بمنزلة بيع مال الصبي من نفسه
ويملكه الاب بمثل القيمة بخلاف الوصي حيث يلزم في بيعه الخيرية على ما مر

أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله تعالى
امام محمد وزفر رحمهما الله تعالى

قلت الزيادة هاهنا ربوا فلا يجوز وفي احكام الصبيان من فصل الاحكام ما
من الفصول العمادية انه قيل لا يجوز للوصي والاب التضحية من مال الصغير لعدم
تمكنه من اكل جميعه لكن الاصح الجواز فياكل منه ما استطاع ان استطاع
ويشتري له بالباقي كله ما ينتفع هو مع عينه ذكره القدوري وذكر شمس
الائمة السرخسي ان من اصحابنا من قال على الاب والوصي ان يضحي عن الصغير
من ماله عند الامام والاصح انه ليس عليه ذلك وفي القنية للزاهدي قال
الامام يؤدي الوصي فطرة الصبي ويضحي من ماله ان كان له مال وفي الذخيرة
اذا كان لليتيم مال ففي ظاهر الرواية انه لا يجب على الاب والوصي ان يضحي
عنه من ماله فان ضحى عنه الاب او الوصي فعلى قول محمد وزفر على رواية الحسن
يجب عليهما الضمان اما على قول الشيخين فلا يضمن الاب بلا خلاف على كل حال
اما الوصي ففي وجوب الضمان عليه اختلاف المشايخ قيل ان كان الصبي
بحيث ياكل منه فلا ضمان عليه والا فعليه الضمان لان تصرفات الوصي
نظرية ولا نظر فيها فيما اذا لم ياكل منه الصبي بخلاف الاب لانه عدم نفاذ
تصرفه على الصبي فيما اذا كان ضارا له ولا ضرر هنا وقيل الوصي كالاب لا
يضمن في الصورتين وعليه الفتوى وفي مجالس القاضي جعفر الاستروشني
تجب على الصبي الاضحية في ماله يقوم به الاب او وصيه او الجد ولا يطعم منه
غير الصبي وخادمه واستحسن للابوين الاكل منه ويجوز ان يشتري بذلك
اللحم مطعوم للصبي ولا يشتري به شيء اخر ولو ضحى الاب عنه من مال نفسه
يفعل به ما يفعل بقربان نفسه وفي فتاوى الخاصي اوصى للفقراء فاعطى الوصي
للاغنياء وهو لا يعلم غناهم يضمن في قولهم جميعا لانه مخالفة للوصي الا الى خير
ومثله في البينة وفي الجامع العتابي قال المريض للوصي ضع ثلثي حيث

شيئت او في سبيل الله سبحانه وتعالى لم يصرفه الا الى الفقراء ولو دفع منه
الى فقير بالتحري فهو كالزكوة قلت يعني يضمن لو ظهر الفقير غنيا وفي
الخانية والخاصي اوصى بتفريق مائة قفيز حنطة بعد وفاته ففرق الوصي
عشرة منها في حياته يضمن ما فرق ويفرق ما ضمن بعد الموت بامر الحاكم حتى
لو فرقه بعد الموت بدون امر الحاكم لا يبرا عن الضمان لان ما ضمن هو
في ذمته وما في الذمة فهو ملك الورثة فلا يجوز له ان يصرفه الى غير ما
اوصى به الموصي فلا يجوز ذلك الا بامر الحاكم كذا في الولوالجية وان كانا
ثبوت الوصية باقرار الورثة والمسئلة بحالها يفرق ما غرم من العشرة
بامر الورثة اذ به يخرج عن الضمان وهذا اذا لم يكن في الورثة صغير اما
لو كان فلا يجوز امر كبارهم بالتفريق في حصة الصغير وقال بعض المشايخ
يخرج الوصي من الضمان بمجرد التفريق بعد الموت لما ان الفقراء
كالوكلاء عن الميت فيكون قبضهم كقبضه فلا يحتاج فيه الى امر الحاكم
او الورثة والفتوى على الاول وفي الفتاوى الظهيرية ترك ابنا فجاء
احد يدعي عليه الفا فدفعه الوصي اليه قضاء للدين بغير قضاء فكبر
اليتيم وانكر الدين على ابيه يضمن الوصي ما دفعه الى الغريم ان لم يكن للغريم
بينة عليه قلت ولم يكن للوصي بينة على ثبوت الدين وحلف الوارث
حين حلف الوصي على عدم علمه بدين المورث فانه ذكر مولانا نظام الدين
في فوائده ان الوصي اذا ادى دينا على الميت وانكر الورثة ثبوته على
المورث فللوصي اقامة البينة عليهم وان لم تكن للوصي بينة فله ان يحلفهم
قال في الظهيرية وكذا لو جاء غريم اخر واثبت عليه الفا لو وقع الاول
بلا حجة ولو كان للغريم الاول بينة فلا ضمان على الوصي للوارث ما يضمن

للغريم الثاني نصف الاول لانه حقه وقد دفعه للغير باختياره بغير اختيار
من صاحبه وفي الجامع الكبير وهل يرجع الوصي على الاول بما ضمن ان كان في
زعمه ان الثاني مبطل في دعواه واقامة البينة لا يرجع لانه مظلوم في
زعمه ومن ظلم ليس له ان يظلم وان كان في زعمه ان الثاني محق في دعواه
وفيما اقام من البينة يرجع على الاول لانه يصير غاصبا حيث دفع نصيب الثاني
الى الاول فيضمن ثم ضمانه لاجل الاول فيرجع عليه بما ضمن لاجله كذا في وصايا
الذخيرة وفي المبسوط ان الغريم الثاني مخير ان شاء ضمن الوصي وان شاء
شارك الاول ان كان المال موجودا عنده او بيعه حتى يضمن حصته مما قبضه
ان كان هالكا اما لو كان دفع الوصي للاول بامر الحاكم فالوارث يرجع على
الغريم في الصورة الاولى والثاني على الاول او يشاركه في الصورة الثانية
وفي الفتاوى العتابية ثبت على الميت دين وقضاه الوصي ثم ظهر دين
آخر فان قضى الاول بامر القاضي فالثاني يضمن القابض حصته وان دفعه
بغير امر القاضي فالثاني بالخيار وفي الولوالجية اشترى عبدا بالف درهم
وقبضه ولم ينقد الثمن وعليه لآخر الف دين فمات ولا مال له سوى العبد
فباع وصيه العبد من اجنبي بالف درهم ودفعه الى البايع بدينه لزم الثمن
ثم جاء الغريم الآخر فهو مخير ان شاء ضمن الوصي نصف الالف الذي دفعه
الى البايع وان شاء تبع البايع وشاركه فيما قبض لان الوصي لما قبض الثمن
من الاجنبي فقد تعلق به حق كل من الغريمين فاذا دفع كله الى البايع فقد
دفع نصف حق الغريم الآخر اليه بغير اذنه والحق في ايجاب الضمان بمنزلة
الحقيقة فيضمن وفي المحافظة قضى الوصي دين الميت بالشهود لم يضمن
لاحد وكذا الوارث اذا ادى التركة كلها لقضاء دين بعض من الغرماء بامر الحاكم

فيشترك

فيشترك الباقون للقابضين فيما قبضوا بقدر انصبائهم اما لو قضى بلا
امر الحاكم فانه يضمن للباقين ما يخصهم من التركة وفي المبسوط ان شاء
الباقون ضمنوا فيه الوصي ذلك وان شاؤا شاركوا الآخذين بقدر الحصص
وفي الفتاوى العتابية وليس للوصي ان يقضي الدين حتى يقضى عليه به
ولو علم بالدين فالحيلة في ذلك ان يبيع عينا من التركة من رب الدين
بمثل دينه فيتقاصان ثم يجحد رب الدين الثمن او يودعه مثل دينه ثم يجحد
فيتقاصان او يقول للقاضي انا اعلم ان لفلان على الميت دينا فللقاضي
ان يقول له ادفعه بدينه ان كنت صادقا وفي الولوالجية والقنية والحيلة
للوصي في دفع الضمان عن نفسه في قضاء الديون ان يبيع ممن اثبت على الميت
الدين شيئا من عروض التركة بقدر الدين فيقع به المقاصة ولا يضمن
الوصي لمن يظهر بعد ذلك من الغرماء ومثله في المنية وفي بغية القنية وصي
اراد قضاء الدين من التركة ويخاف ان يظهر غريم ويضمن نصيبه يبيع شيئا
من التركة بدينه اذا كانت عروضا وفي الذخيرة انفق الوصي التركة كلها
على الايتام فجاء غريم واثبت دينا على الميت يضمن الوصي للغريم ما انفق
ان انفق بغير امر القاضي لان الدين مقدم على الميراث وعلى حق الورثة
وان كان انفاقه عليهم بامر القاضي فلا ضمان على الوصي وبالجملة جواب
هذه المسئلة مثل جواب ما اذا قضى دينا ثم ظهر دين آخر كما مر آنفا
قلت ثم الوصي هل يرجع على الايتام اذا تمولوا ينبغي ان يكون على التفصيل
السابق والله تعالى اعلم وفي المنتقى باع الوصي عبدا للميت في دين
غرمائه وقبض الثمن فضاع عنده ومات العبد قبل التسليم يضمن الوصي الثمن
للمشتري ثم يرجع به على الغرماء امروه بالبيع اولا لانه عامل لهم بخلاف

ما لو استحق العبد حيث يرجع المشتري على الوصي ولا يرجع هو عليهم اذا
لم يأمروه ولا بالبيع لانه ليس بعامل لهم اذ لا تعلق لهم بما ليس للميت اما
اذا امروه ولا بالبيع لهم بان يقولوا له بع عبدنا هذا او بع هذا العبد
من التركة فانه يرجع عليهم لان تخصيصهم ذلك العبد بالبيع امر له
منهم والمغرور يرجع على الغار فيرجع عليهم بقدر الدين من الثمن لانهم
في الزوائد اجانب فلا يعمل قولهم الا في قدر الثمن. وكذا لا يرجع عليهم بشيء
فيما اذا قالوا بع عبد فلان الميت واقض ديننا من ثمنه اذ لا غرور فيه
من جهتهم ولو لم يكن على الميت دين فباع عبدا له فاستحق قال ان كانت
الورثة كلهم كبارا فهم كالغرماء في كل الاحوال وان كانوا صغارا لا يرجعوا
على الوصي مطلقا استحسانا هذا ولو باعه القاضي فاستحق يرجع
المشتري في الوجوه على الغرماء اذ لا رجوع على القاضي على ما بين في
موضعه فكان كان الغرماء تولوا البيع بانفسهم وفيه ايضا مديون
ترك عبدا لا غير فباعه الوصي بلا اذن الحاكم واخذ الثمن فضاع عنده و
استحق العبد قال محمد يضمن الوصي الثمن للمشتري ولا يرجع الوصي بما ضمن
على الغريم الا ان يقول له الغريم بع عبد الميت واقض ديني من ثمنه فانه
ح يرجع عليه لاغراره بقوله بع قلت فرق بين هذه وبين التي مضت
لما ان العبد متعين هنا بخلاف ثمة فيكون قوله بع عبد الميت هنا
كقوله بع هذا العبد هناك ثم انما لم يكن له الرجوع هنا بدون قوله
بع واقض ديني من ثمنه لان الغريم لا تعلق له بما ليس للميت ولان اخذ
الدين ليس بمتعين فلعله يسامح به نيلا لثواب الاخرة فمع ظهور هذا
الاحتمال لا يكون الوصي في بيعه عاملا له مغرورا من جهته بدون قوله

ذلك

ذلك فلا ينعقد له سببا لرجوع عليه والله سبحانه وتعالى اعلم ثم قال
في المنتقى ولو كان له غريمان حاضر وغائب فباع الوصي العبد بامر الحاضر
يرجع عليهما لكونه عاملا لهما قال ولو باعه الوصي بامر الغرماء وطلبوا
منه قضاء الدين واستعدوا عليه الى القاضي فقضى دينهم من الثمن
ثم استحق من يد المشتري ضمن له الوصي ورجع به على الغرماء اما لو باعه
بعد الاستعداء عليه بامر القاضي ودفع اليهم الثمن بامره فاستحق
لم يضمن الوصي بل يرجع المشتري على الغرماء وفي الذخيرة اوصى بتصدق
من عبد له فباعه الوصي وقبض الثمن فضاع في يده قبل التصدق و
استحق العبد من يد المشتري ضمن الوصي للمشتري الثمن ورجع بما ضمن
في جميع التركة في ظاهر الرواية قال العتابي وهو قول الامام اخرا
وفي منهاجنا ان الامام كان يقول لا يرجع الوصي في التركة بشيء ثم
رجع وقال يرجع في مال الميت بالثمن قال وقيل انه قولهما قال الاكمل
وعن محمد انه يرجع في ثلثها ولا يرجع على الصغير فقط قال في الذخيرة
فلو هلكت التركة لم يرجع الوصي على احد من الورثة والفقراء ان استحق
بعدما تصدق وفي المنتقى انه يرجع على الفقراء ولا يرجع في مال اليتيم
وهذا على خلاف ما في الجامع الصغير وفي العتابية والوارث كالغريم
وفي الذخيرة قسم الوصي التركة فاصاب الصغير منها عبد فباعه الوصي
وقبض الثمن وهلك عنده واستحق العبد من المشتري يرجع المشتري
على الوصي وهو على الصغير وهو بحصته على سائر الورثة لبطلان القسمة
باستحقاق العبد وفي السراجية الوصي اذا باع عبد الصبي ثم استحق
رجع المشتري على الوصي بالثمن والوصي في مال الصغير والصغير على الورثة

ولو كان البائع امين القاضي او رسوله لم يرجع عليه المشتري وفي العتابية
ضمان الثمن على الغريم وان لم يأمر الغريم بالبيع قال وعلى رواية الطحاوي
وابن سماعة لا شيء على الغريم ان لم يطلب البيع من القاضي انما ضمان الثمن
في التركة وفي جامع العتابي ولو باع الوصي شيئا من التركة لدين الغرماء
وقبض ثمنه فضاع المبيع والثمن في يده ضمن الثمن للمشتري ويرجع على
الغرماء في ظاهر الرواية ويروى انه انما يرجع عليهم اذا قالوا العبد لنا
او باعه بامر القاضي بطلب الغرماء فلو لم يطلبوا منه البيع يرجع على التركة
اجماعا وفيه ايضا ولو كان الدين الفا فامر القاضي ببيع العبد للغريم فباعه
بالفين وضاع الثمن رجع الوصي على الغريم بالف وضمن من مال نفسه الفا
وفي الذخيرة غصب الوصي عبد رجل واستعمله في حاجة اليتيم فهلك في
يده يضمن الوصي قيمته للمغصوب منه ثم هل يرجع الوصي بما ضمن في مال اليتيم
لا رواية فيه عن اصحابنا وقال المشايخ ينبغي ان لا يرجع ذكره في الخلاصة
واحكام الصغار وفي العتابية قال الوصي اشتريت لك العبد الذي في
يد فلان ونقدت الثمن من مالك وفلان جاحد صدق الوصي على الصغير
حتى لا يضمن ما دفع من الثمن باقراره وفي الولوالجية مريض اعتقل لسانه
وله مال في يد وصي له فانفق عليه الوصي من ذلك المال فالوصي ضامن
لما انفق الا ان يكون انفاقه عليه بامر القاضي ثم لا يضمن الا لو كان
وكيلا له في النفقة في حال صحته فانفق عليه بعد مرضه فانه لا يضمن
وفي البغية مريض اعتقل لسانه فما انفق وصيه يضمن وما انفق وكيله
في حياته لا وفي الولوالجية والمنية عن السراجية زاد الوصي في عدد
الكفن يضمن الزيادة ولو زاد في قيمته يضمن الكل لانه متبرع لنفسه

لعدم

لعدم كونه خيرا للميت واليتيم وفي البغية ويضمن ما زاد في عدد الكفن
والكل ان زاد في القيمة وفي المحيط عن النوازل سئل ابو القاسم عن
مريض وصى امها ان يكفنها بمقدار ستين درهما فكفنت بثياب يساوي
ثلثمائة درهم قال ان لم يفعل ذلك باذن جميع الورثة وهم كبار ضمنت
جملة الثياب ان كان الكل دقيقا وان كان البعض دقيقا والبعض
كفن مثله فما كان منه كفن مثله لا تضمنه وتضمن ما وراء ذلك وفي
الخاصي والخانية اوصى بان يحمل جسده الى موضع كذا ويدفن هناك
فحمله الوصي وانفق فيه شيئا من التركة فان حمله باذن الورثة و
كلهم كبار او باذن الغرماء والتركة مستغرقة لم يضمن والا يضمن ما
انفق لان هذه وصية باطلة لانها ليست بقربة ولا فيها فائدة فلا
يعتبر ومثله في المحيط والولوالجية قلت ومثلها كل وصية لا يجب
تنفيذها في الشرع وفي الظهيرية والخاصي والخانية اوصى باتخاذ
الطعام للمأتم واطعامه للحاضرين للتعزية قال الفقيه ابو جعفر
تجوز الوصية من الثلث ويحل اكله للكل ممن يطول مقامه عندهم
وكذا للكل ممن يجيء من مكان بعيد غنيا كان او فقيرا ولا يحل للذين
لا يطول مقامهم عندهم ولا للذين يقصر مسافتهم ومثله في الولوالجية
ثم قال ابو جعفر وحد الطول والقصر عدم البيتوتة في بيته والبيتوتة
فيه قال فان فضل شيء من الطعام ان قل لا يضمن الوصي لتعذر التحرز
عن القليل او تعسره وان كثر ضمن لامكان الاحتراز عنه وفي البغية
وفي الوصية بالطعام ان فضل كثيرا ضمن الوصي وقليلا لا يعني لا يضمن
وفي الخاصي والخانية وعن ابي بكر الاسكاف ان الوصية باتخاذ الطعام

بعد الموت ثلثة ايام باطلة وفى الخلاصة وهو الصحيح قال الخاصى وقال استاذنا
ان عين الذين يطعمون الطعام يجب تنفيذ الوصية قلت فلو لم يعينهم
الموصى واتخذه الوصى يضمن لبطلان الوصية وفى الولوالجية انه ذكر فى بعض
المواضع ان هذه الوصية باطلة وذكر فى بعضها انها صحيحة وفى الغنية
عن السراجية وتعورف فى زماننا الوصية للاطعام بعد الموت فيحل للغنى
والفقير لانه مقصود الموصى تبعا للعرف لان العرف معتبر فى الشرع الا ان
يعين المصرف فيتعين قال ولو اوصى بان يتخذ طعام بعد وفاته فيطعم
الذين يحضرون التعزية جاز من الثلث لعرف الزمان ولا يختص هذه
الوصية بصنف من الاصناف كالعلماء والفقراء بل يعم الجميع قال ولو اوصى
باتخاذ الطعام لمن يحضر على موته يتخذ لكل من حضر من الرجال والنسوان
والصبيان وقيل للحيوان ايضا كالكلاب وهذا ليس بصحيح قلت والمدار فيه
ما سبق العرف والعادة لان العادة قاضية والمعروف عرفا كالمنصوص
نصا فعدم دخول الحيوان لعدم شموله بحسب خصوصه بالعقلاء وانتفاء
العرف حتى لو وجد العرف فى الكلاب للزم اطعامها فى المسئلة الاولى ولا
على ما قلنا ما فى البغية من قوله وفى بعض البلاد يطعم من يجئ من مكان بعيد
والاغنياء والفقراء فيه سواء كذا الكل من حضر فى نحو هذا حيث جعل المدار
العرف والله سبحانه وتعالى اعلم وفى مختارات النوازل لصاحب الهداية
ولو اوصى بان يتخذ طعاما بعد وفاته ويطعم الناس يجوز فالفقير و
الغنى فيه سواء وفيه عن فتاوى الفضلى مات عن ابن صغير وبنت كبيرة
هى الوصى فتصدقت ببعض التركة وجعلت بعضها للابن فرات فى منامها
ان والدها يوبخها ويقول لها لم فعلت كذا قال فان لم يكن الوالد حيا

بالصدقة

بالصدقة يعنى وصى بها فما تصدقت فهو من مال مشترك بينها وبين الابن
فعليها ضمان حصة الصغير لاتلافها عليه قال ولعل رؤيتها الاب
موبخا لها لهذا المعنى فانه قد ورد فى بعض الاخبار ان اعمال الاحياء
تعرض على الاموات فما وجد ولا خيرا استبشروا به وما وجد ولا شرا اغتموا
وفى المنتقى رجل اتى الى رجل بمال وقال ان هذا لفلان مات وقد جعلك
وصيا فى ماله فخذه فقال له الوصى اعمله مضاربة فضاع المال فى يده
فانكر كبار الورثة وصاية الوصى ان اقام الوصى بينة على الوصاية
يضمن حصة الكبار عند الصاحبين رحمهما الله تعالى ولا يضمن شيئا عند
الامام رحمه الله تعالى ويضمن العامل ومثله فى جامع العتابى قال فى
المنتقى ولو لم يقم الوصى بينة عليها لا يضمن اجماعا وذلك لان الامر
بالمضاربة لا تعمل الا بعد ثبوت الوصاية ولم يثبت ثم المال لم يصل اليه
لان الوضع فيه فلا يضمنه الا العامل وفى العمادية للميت وديعة عند
رجل فامر الوصى المودع بان يقرضها او يستقرضها او يهبها ففعل المودع
لم يكن على الوصى الضمان قال العتابى انما الضمان على المودع قال ولو
كانت للميت وديعة او كان له غصب عند انسان فقبضه الوارث
يضمن للغرماء اما لا يضمن الوصى اذا قبض وفى الذخيرة قبض الوصى المال
من منزل الميت ليرده على الورثة فهلك عنده لم يضمن الوصى ما هلك
لما ان له ولاية قبض التركة للرد على الورثة وكذا لو كان على الميت
ديون تستغرق التركة فقبضها لقضاء الدين وفى الزيادات مال
حائط الصبى فاشهد على ابيه او وصيه فلم ينقض مع القدرة فسقط
واتلف شيئا فضمان المتلف على الصبى دون الاب والوصى وان افرط فى

النقض فان بلغ الصبي بعد التقدم قبل السقوط او مات الاب والوصي
قبله فلا ضمان فيه على احد لان بالموت وبلوغ اليتيم يبطل حكم الاشهاد
السابق فان تقدم على الصبي بعد بلوغه ثانيا فسقط واتلف انسانا
فديته على عاقلة الصبي يؤدونه في ثلث سنين وروى بشر عن ابي يوسف
في وصي اخرج جناحا من دار اليتيم فاتلف انسانا انه قال يضمن الوصي
الدية لقيام فعله مقام فعل الصبي فيكون الصبي جانيا بذلك الفعل
وفي المحيط وصي ضرب اليتيم للتاديب فمات من ضربه ان ضربه فوق ما يضرب
للتاديب وضرب عضوا لا يضرب في التاديب فعليه الدية والكفارة اجماعا
ويحرم عن الميراث ايضا ان كان وارثا للصبي وان ضربه حيث يضرب بمثله
يضرب في التاديب فكذلك عند الامام رحمه الله تعالى وعندهما رحمهما الله تعالى
لا شيء عليه وفي النوادر عن ابي يوسف رحمه الله تعالى عليه الكفارة فقط و
يحرم عن الميراث ومثله الاب وذكر شمس الائمة في شرح الاصل ان ابا حنيفة
رجع الى قولهما وهو الصحيح هذا فيما اذا ضربه للتاديب اما لو ضربه لتعليم
القرآن او عمل غيره لا يضمن ان كان الضرب ضربا معتادا في محل معتاد و
هذا بالاجماع كما اذا ضربه المعلم للتعليم فمات منه وفي المنتقى عن
الشيخين وجوب الكفارة على المعلم وان ضربه المعلم حيث لا يضرب او
فوق ما يضرب للتعليم فالمعلم ضامن وفي كتاب الاحكام للاسروشني
ان الاب يضمن عند الامام رحمه الله تعالى وفي بعض النسخ ان ضمانه فيما اذا
كان للتاديب اما لو ضربه للتعليم لم يضمن نعم قال والحاصل ان عند ابي
حنيفة اذا ضرب الاب ابنه بنفسه حيث لم يضرب بمثل ما يضرب للتاديب يضمن
فلو امر المعلم وضربه كذلك لم يضمنا والفرق له بين الاب والمعلم ان

المعلم

المعلم معين في الضرب والاب ليس بمعين بل مستوف لحقه لان منفعة
ضرب الصغير راجعة الى الصغير وصلاح الصغير يعود الى الاب بحكم
البعضية واستيفاء الانسان حقه متقيد بشرط السلامة واما عدم
ضمانه بالامر للمعلم فلانه في ضربه لنفسه مباشر والمباشر يجوز تضمينه
وان لم يكن متعديا كما في الزوج الزوجة للنشوز اما في امره فمسبب
والمسبب لا يضمن بدون التعدي ولا تعدي في الامر للمعلم بالضرب
لان للاب ولاية ضرب صغيره وهذا على النسخة الاولى اما على النسخة
الثانية فلا حاجة الى الفرق اذا كان الضرب للتعليم قال وذكر شمس الائمة
الحلواني في شرح الاجارات في ضرب الاب والزوج روايتين عن محمد
في رواية انهما يضمنان وفي رواية لا اما الوالدة فلا شك انها تضمن
عند ابي حنيفة اما عندهما ففي ضمانها اختلاف المشايخ قيل تضمن و
قيل لا قلت وما ذكرناه اولا من المحيط اصح فان محمدا قال والاتفاق
في مسئلة ضرب المعلم بالاذن من ابي حنيفة ترك لقوله قال شمس
الائمة السرخسي ومن حذا حذوه ان هذا استدلال من محمد على رجوع
الامام وذلك لان اذن الاب لما اثر في سقوط فعل المعلم فاولى ان
يؤثر فعله في حق نفسه وقد يحمل قوله ترك لقوله على المناقضة منه على
الامام بان يقال اذا قال بتاثير اذنه في اسقاط الضمان عن المعلم
فكيف يقول بايجاب الضمان على نفسه وحاله اقوى من حال المعلم لانه
مستفيد من الاب ولهذا ذهب بعض المشايخ واجاب عنه الناظم
بان كون حال المستفيد اولى من حال من يستفيد منه ليس ببديع الا ترى
ان الاب لا يملك بيع عقار ابنه الكبير والمريض مرض الموت لا يملك البيع

بالمحاباة اليسيرة ووصيتهما يملكهما مع ان الوصي مستفيد منهما فكذا
المعلم والله سبحانه وتعالى اعلم وفي الملتقط انه روي عن ابي يوسف
ان كل من الاب والوصي اذا ضرب الصبي فمات من الضرب لا يضمن ولا يحرم
عن الميراث ثم ذكر كيفية ضرب الصبي فقال يضرب باليد لا بالخشب ولا
يجاوز عن الثلث لما روي عن ان النبي صلى الله تعالى عليه وسلم قال
لمرداس المعلم اياك ان تضرب فوق الثلث فانك ان ضربت فوق الثلث
اقتص الله تعالى منك وفي المحيط ان الفصاد او الحجام او الختان اذا
فصد الصبي او حجم او ختن باذن الوصي او الولي فسرى الى النفس لا
يضمن الولي ولا هؤلاء بلا خلاف فيه وذكر في المحيط والذخيرة ان الوصي
لا يملك استيفاء قصاص وجب للصغير او المعتوه في النفس بخلاف
الاب اما فيما دون النفس فكذلك في بعض الروايات اما في عامة الروايات
فان الوصي له ولاية استيفائه قال وان اراد الوصي ان يصالح عن
قصاص وجب للصبي فان كان في النفس فعلى رواية صلح الاصل لا يجوز
له ذلك وعلى رواية الزيادات منه يجوز له ذلك وان كان فيما دون
النفس فعلى رواية تملكه الاستيفاء يجوز له الصلح عن ذلك وعلى رواية
العدم وهو القياس يجب ان يكون فيه روايتان واما ان اراد الوصي
العفو عنه فليس له ذلك مطلقا وكذا لو صالح عن القصاص وحط شيئا
من الدية فانه لا يجوز قليلا كان المحطوط او كثيرا وفي المنتقى للوصي
امساك العبد الجاني لليتيم والافتداء بالارش من مال اليتيم الا ان
يكون بينه وبين قيمته تفاوت ثم ان الوصي لو اختار الفداء واشهد
عليه لا يكون له الرجوع الى الدفع فان لم يكن لليتيم مال سوى العبد يبيع

الوصي العبد ويؤدي من ثمنه الارش وان مات العبد قبل البيع يكون
الارش دينا على اليتيم يؤديه اذا تمول وفي الاصل ولو قتل رجل
خطاء وله ورثة صغار وكبار فاراد الكبير استيفاء موجب القتل
يعني الدية فان كان الكبير ابا او وصيا فانه يستوفي جميع الدية
حصة نفسه بحكم الملك وحصة الصغير بحكم الولاية وان كان عما او
اخا ولم يكن وصيا فله ان يستوفي حصة نفسه لا حصة الصغير ولو
قتل عمدا ان كان الكبير ابا يكون له الاستيفاء للقصاص اجماعا وان كان
اخا او عما فعند ابي حنيفة له الاستيفاء ايضا وعندهما ليس له ذلك
ولو كان الكبير شريكا اجنبيا بان كان القتيل عبدا مشتركا بين اجنبيين
احدهما صغير لم يكن للكبير الاستيفاء اجماعا وفي الجامع العتابي
اوصى بان يعتق عبد له فجنى العبد بعد الموت فللوصي ان يدفع العبد
بالجناية وفي الولوالجية فلو اعتقه الوصي فان كان عالما بالجناية
يضمن الارش بالغا ما بلغ لان للوصي الدفع والفداء فاعتاقه اختيار
للفداء لعدم امكان الدفع بعد العتق وان لم يكن عالما بالجناية يضمن
قيمة العبد لانه باعتاقه اخرجه عن حيز الدفع فيكون مستهلكا
للعبد حكما فيضمن قيمة ما استهلكه ثم الوصي لا يرجع بما ضمن على الورثة
لكونه مخالفا للموصي في فعله ذلك لان الميت انما اوصى بعتق عبد غير
جان وهذا عبد قد جنى فيكون ضمانه لقصوره فلا يرجع بما ضمن على
الورثة وفي المحيط اوصى بعتق قنه فجنى القن بعد الموت ان دفعه الورثة
بالجناية بطلت الوصية وان اختاروا الفداء بالدية تكون الدية
في مالهم وامضوا الوصية ولو اوصى بشراء نسمة بعينها واعتاقه عنه

نشرها له الوصي لجنيت قبل ان يعتقها الوصي فالحكم فيه ما ذكرناه ثم اذا
امضوا الوصية فهم متطوعون فيما ادوه من الدين فرق بين هذه وبين
القن الموصى بخدمته اذا جنى ففدوه فانهم لا يكونون متطوعين فيما
اعطوه بل يكون لهم الرجوع على الموصى له بالخدمة ان اراد استيفاء الخدمة
وهنا قال يكونون متطوعين واذا ادوا صاروا متطوعين في صورة الايصاء
بالشراء يكون على الورثة والوصي اعتاقه عن الميت وفي الخانية بلغ الصبي
وطلب من وصيه دفع المال اليه قالوا انما يدفع اليه المال اذا ظهر رشده
في المال اما اذا بلغ سفيها غير رشيد فلا يدفعه اليه في قولهم ما لم يبلغ
خمسا وعشرين سنة اجماعا اما اذا بلغ ذلك المبلغ فعند الامام رحمه الله
يدفع اليه ماله وقالا رحمهما الله تعالى لا يدفع اليه ما دام سفيها وفي دعوى
المنتقى واذا دفع الوصي الى الصبي ماله حين ادرك وهو ممن يحجر عليه لفساده
كان دفعه جائزا او يبرأ هو من الضمان ومثله في الخلاصة عن الاقضية
وفي جامع العتابي بلغ الصبي فاسدا فدفع اليه الوصي ماله جاز وفي العدة
والخلاصة عن الاقضية ايضا الوصي اذا دفع المال الى الصبي لا يضمن وفي
ظاهر الرواية يضمن وفي البينة ولا يدفع اليه ماله حتى يونس منه الرشد
فان دفع ماله قبل ان يونس منه الرشد ضمن وفي اخر حجر الخانية والحافظية
ايضا ادرك الصبي مفسدا مضيعا للمال وهو في حجر الوصي والوصي
عالم بالحال فسلم اليه ماله فاتلفه يضمن الوصي ما سلم اليه لانه مضيع
بالتسليم الى المضيع اما لو كان الصبي مصلحا فسلم اليه المال قبل الادراك
واذن له في التجارة فضاع في يده لا يضمن ومثل الاول في الولوالجية
قال لانه دفعه الى من ليس له ان يدفعه اليه وفي الخلاصة لا يدفع الوصي

مال

مال اليتيم ما لم يظهر منه آثار الرشد وفي الولوالجية لا يجوز دفع المال
الى اليتيم ما لم يونس منه رشدا لقوله سبحانه وتعالى فان آنستم منهم رشدا
فادفعوا اليهم اموالهم فقد امرنا الله سبحانه وتعالى بالدفع عند ايناس
الرشد فلا يدفع قبله وفي اللباب حكاية نظيره ذكرها في الخلاصة
وغيرها وهي انه قال جاء الى شداد رجل ومعه صبي فقال انا وصي
هذا الصبي وقد ادرك افلا ارد اليه ماله قال شداد لا حتى يونس منه
الرشد فذهب ثم عاد اليه وقال اردت ان اتخذ له قميصا فابى وقال
ان هذه الايام ايام العيد والخياط يطلب لذلك اجرا كثيرا فقال
شداد ادفع اليه ماله فانه قد صلح

فصل في تنفيذ الوصية

في الولوالجية اوصى بما عليه من حقوقه سبحانه وتعالى وفي الثلث وفاء بالكل
فالامر هين وان لم يف الثلث فان كان الكل تطوعا يبدأ الوصي في
تنفيذها بما نطق به الموصي اولا ثم فثم لان الكل في الدرجة سواء فيرجح
بذكر الموصي وتنصيصه عبرة بكلامه وكذلك لو كان الكل فريضة او
واجبات اما لو كان بعضها واجبا وبعضها تطوعا يبدأ بالواجب وان
اخره الموصي لانه اهم ولو كان بعضها فريضة وبعضها واجبا يبدأ بالفريضة
لانها اهم من الواجب قال ولو اوصى مع ذلك بوصية لانسان بعينه
حاصوا ذلك في الثلث فيعطى له بقدر نصيبه من الثلث ثم يجمع بين
هذه الوصايا ويفعل بها ما ذكرناه من الترتيب ثم قال والمعتبر في
تنفيذ الوصية من الثلث القيمة وقت القسمة لا وقت الموت ومثل هذه
الاخيرة في الغنية والخلاصة وتفصيله في المطولات وفي المنهاج اوصى
بوصايا للقوم باعيانهم وبوصايا من حقوق الله سبحانه وتعالى مثل الحج و

الزكوة والكفارات وانواع الخيرات والثلث لا يفي بذلك بدئ بما اوصى
لقوم باعيانهم ثم بالفرض ثم بالواجبات ثم بالسنن ولا يجب فيه تقديم ما قدمه
الموصي وفي القنية للزاهدي اوصى بثلثه الى مصارف معينة ووارثه غائب لم
يكن للوصي اخراج الثلث الى مصارفه الا بامر الحاكم والماذون قلت وذلك
لما ان للوارث حقا في صورة العين فلعله يستخلص من مستخرجه الوصي لنفسه
فلا يكون للوصي ان يتصرف فيه الا في المثليات منه والله سبحانه وتعالى اعلم
وفي النوازل اوصى بوصايا لقوم فنسي الوصي مقدار ما لكل منهم من الوصية يستأذن
الوصي في ان يعطيهم كيف شاء فاذا اذنوا يعطيهم كيف شاء لان في هذا
صرف الحق عن المستحق فان رضي به جاز والا لا كذا في الولوالجية وفي الخلاصة
عن النوازل اوصى بثلث ماله للوصي ان يجعلها على الغاصب صدقة عليه وفي المحيط
والخاصي والخانية اوصى بتصدق ثلثه فاخذه الوصي فغصب رجل منه شيئا
او غصبه كله واستهلكه وهو معسر فاراد الوصي ان يجعل المستهلك صدقة
من الميت على الغاصب قال ابو القاسم الصفار للوصي ذلك لان فيه قضاء المراد
ومثله في الولوالجية والمحيط والبنية وكذا في الفتاوى الظهيرية ثم
قال في الظهيرية وكذا للوصي ان يجعل ما على الغايب المقر من الدين صدقة
عليه ويعتبر كله من الثلث ومثله في القنية ثم قال في القنية فقال بعضهم
لا يجوز ذلك في الدين فانه لو اوصى بثلثه الى الصلوات والصيامات وثلثه
ديون على المعسرين فاراد الوصي ان يجعل عليهم لهم لم يجز بل لابد فيه من
القبض منهم ثم التصدق عليهم قال والفرق ان قبض الغصب حصل بعد
الموت فينوب عن قبض الصدقة بخلاف قبض الدين ثم قال وقال استاذنا
وهذا القول احب حتى توجد الرواية يعني رواية الجواز في الدين ايضا

نهم

وفي

وفي المحيط والظهيرية والخلاصة اوصى بان يكفن من ثمن هذا العين قال ابو
القاسم للوصي ان يكفنه من ثمن عين اخر ولا يبيع تلك العين وتكون العين
للورثة وان وجد لما اوصى ببيعه مشتريا ولا يضمن الوصي وفيها وفي
القنية للزاهدي انه ليس للوصي ان يعطي من كفارة الصلوات شيئا لابوي
الموصي ولا لابن نفسه الفقير قال وقيل يجوز صرفها الى المحتاجين من الورثة
ومثله عن الامام محمد بن الفضل وفيها انه لو اوصى بان يعطى من كفارة
صلواته لولد ولده وهو غير وارث يعطى له كما امر ولا يجزيه عن تلك الكفارة
قال الزاهدي فعلى هذا ينبغي ان يكون الجواز محمولا على ما اذا كانت الورثة
غير الوالدين والمولودين وهذا بخلاف ما اذا كانت الوصية مطلقة
للمساكين حيث يجوز صرفها للورثة مطلقا فانه ذكر هشام عن محمد
فيمن اوصى بثلثه للمساكين فاحتاج ورثته وهم كبار حضور قال ان
اجمعوا على ان يجعلوه لانفسهم فلهم ذلك قال وكذا اذا احتاج بعضهم و
اجمعوا على جعله له اما ان كان في الورثة صغيرا وغايب لم يرض بعضهم
الحاضرين بذلك لم يجز للوصي صرفه الى المحتاجين من الورثة قلت وسيأتي
جنس هذه في هذا الفصل انشاء الله تعالى وذكر صاحب المحيط انه لو اوصى
بكفارة صلواته لمعين فللوصي صرفها الى اخر وكذا لو اوصى بالحج المعين
وكذا لو اوصى بالحج في سنة معينة فان للوصي ان يحج عنه في سنة
غيرها ومثل هذه عن العلاء التاجري وقال الصدر الشهيد حسام الدين
والشرف المكي انه ليس للوصي او القاضي صرفه الى غير من عينه الموصي قال
الزاهدي وهو الصحيح قال ولا يفتى الا بعدم الجواز لفساد الزمان
وطمع القضاة وغيرهم فيها وفي فتاوى اهل العراق اوصى الى زوجها

بتكفينها من بعض المهر الذى لها عليه للزوج ان يكفنها باى مال شاء ولا
يلتفت الى وصيتها تلك لانها باطلة ومثله فى الولوالجية والخلاصة
قال فى الولوالجية لان قدر الكفن باق على ملك الميت فلا يفيد التعيين
وفى الخاصى اوصى بان يتصدق عنه كذا كذا او قرا من الحنطة وعين لثمن
تلك الحنطة نوعا من امواله كثمن داره فجعل الوصى من غيره من ذلك المال قال جاز
لان ذلك الذى يكون فيما عينه دليلا على التعيين كان يكون ما عينه معروفا
بالطيب وسايره بالخبث فيخص الطيب بالوصية فلا يشترى من مال الخبيث
وفى المنتقى اوصى بتصدق الف درهم ليس للوصى ان يتصدق دنانير
تساوى الالف فى القيمة وليس هذا كنذر الحى حيث يكون له التبديل
وفيه قال تصدقوا بهذا الالف فعن محمد رحمه الله تعالى ان للوصى ان يتصدق
بالف اخرى من مال الميت ويبقى المعينة للورثة وفى العمادية وكذلك
لو غصب الوصى من رجل الفا وتصدق بها للفقراء ثم دفع المعينة الى المغصوب
منه جاز قال فى المنتقى فلو هلكت الالف المعينة للوصية تبطل الوصية و
قيل يضمن الورثة مثله ان كان فى الثلث وفاء ومثله فى الظهيرية قال
وكل منهما رواية عن محمد رحمه الله تعالى وقال فى الخانية والمختار القول بضمان
الورثة وفى الخاصى اوصى بتصدق الف من ماله لم يجز للوصى ان يتصدق
بالف من مال نفسه اوصى بالتصدق عنه بالف درهم فتصدق الوصى عنه
بحنطة قيمتها الف او على العكس ففى الاول لا يجوز ذلك وفى العكس يجوز
ان كانت الحنطة موجودة فاعطى قيمتها دراهم وقيل يجوز الكل اذا
عدل وهو اختيار الفقيه ابى الليث وبه نفتى وقال فى الولوالجية لو
كانت الوصية بالدراهم فاعطى بدله الحنطة اختلفوا فيه والصحيح انه

لا يجوز

لا يجوز وبه اخذ الفقيه ابو الليث ذكره فى النوازل لانه تقييد لتخصيص
اما لو كانت المسئلة على العكس فانه يجوز لان اعطاء الدراهم اعطاء
للحنطة معنى فيجوز ثم قال وهذا الفرق لا يتضح اذ لا فرق بين الفصلين
من حيث التخصيص وفى السراجية اذا اوصى بالدراهم فاعطى الوصى الحنطة
جاز وفى البزازية اوصى بان يتصدق بحنطة فاعطى يعنى الوصى قيمتها دراهم
او بعكس جاز وفى الخانية ان جواز الكل قول ابن مقاتل وان الفقيه
قال معنى قوله بالتصدق بالف درهم انه اوصى بالتصدق عنه بالف درهم
حنطة فسقط عن السؤال لفظة حنطة قال فقيل له يعنى لابن مقاتل
فان كانت الحنطة موجودة فاعطى الوصى قيمة الحنطة دراهم قال ارجو
ان يجوز وفى المنتقى والمحيط اوصى بالتصدق بهذا الثوب ليس للوصى
ان يمسكه للورثة ويتصدق بقيمته اما له ان يبيعه ويتصدق بثمنه
استحسانا وكذا لو قال تصدقوا بهذا العبد او بهذه الدار فانه ليس للوصى
ابقاء العين للورثة والتصدق بالقيمة وله بيعه والتصدق بثمنه
استحسانا وذكر فى الخاصى والخانية والمحيط انه ليس للوصى فى مسئلة
الثوب عند محمد بن سلمة الا التصدق بالعين وكذلك اللقطة اما لو نذر
وقال لله على ان اتصدق بهذا الثوب فله ان يتصدق بقيمته وقال خلف
بن ايوب ان شاء تصدق بعينه وان شاء تصدق بثمنه وان شاء امسكه
للورثة وتصدق بقيمته قالا وبقول خلف اخذ الفقيه ابو الليث وقال وهو
الصحيح بخلاف ما لو اوصى بهذا الثوب او بهذه البقرة لفلان المعين حيث
لا يكون للوصى امساك الموصى به واعطاء القيمة وذلك لان الوصية
للمعين تمليك له بالموصى به ولذا يحتاج فى لزومها الى قبوله فلا يكون للوصى

تبديل ملكه بلا رضاه اما الوصية للفقراء فالمقصود منها تحصيل القربة بدفع
القيمة ابلغ منها بدفع العين ولهذا المعنى لا يحتاج في لزومها الى القبول
منهم وفي الولوالجية مثل ما في الخانية والخاصي وصرح في الولوالجية بكون
مسئلة العبد مثل هذه قلت فمسئلة الدار ايضا كذلك والله تعالى اعلم
وفي المحيط عن خلف والخلاصة ولو قال تصدقوا بهذا الثوب ان شاؤا
تصدقوا به وان شاؤا باعوه واعطوا ثمنه وان شاؤا اعطوا قيمته و
امسكوا الثوب وفي جامع العتابي ولو قال المريض بيعوا هذا الثوب واشتروا
بثمنه نسمة يعني رقبة واعتقوها فاشترى الوصي بثمنه عبدا واعتقه ثم
استحق الثوب فان الشراء والعتق عن الوصي وضمان الثمن على الورثة
لانه ظهر ان الوصي اشتراه بمال الغير لا بمال المريض ولو قال المريض اشتروا
بالف درهم نسمة فاشترى الوصي واعتق ثم ظهر حرا ضمن الوصي اما لو استحقت
النسمة فالوصي يرجع في التركة وفي السراجية اذا اوصى بهذه البقرة
يعني لمعين لم يكن للوصي او الورثة ان يتصدقوا بقيمتها بخلاف ما اذا قال
هي للمساكين فله ان يتصدق بقيمتها قاله الامام ابو الليث وفي الجواهر
اوصى بثلثه لمعين لم يكن للوصي التصرف في الثلث بخلاف ما لو اوصى به
للفقراء حيث يكون له ان يتصرف فيه بيعا واداء للقيمة ثم ذكر في الفرق
ما ذكرناه انفا وفي المنتقى والحافظية قال تصدقوا بثلث مالي ولي دور
وعقارات للوصي بيعها والتصدق بثلث ثمنها قال ابو نصر وبه نأخذ
وهذا بخلاف ما لو اوصى بالتصدق بهذه البقرة حيث لا يكون للوصي
التصدق بالثمن ثم عللهما بما ذكرناه من الفرق قلت وهذه بناء على مذهبه
كما مر وفي الخاصي اوصى بالتصدق بثمن دابته على الفقراء وعليه ديون

قال

قال النصير للوصي ان يدفع الثمن الى الغرماء دون الفقراء ولا ضمان على الوصي
بما فعله لانه مخالفة للوصي الى خير مما اوصاه لان الواجب البداية بالدين
ثم ان خرج ثمن الدابة من ثلث الباقي بعد الدين يتصدق بقدره والا
فبقدر ما يخرج منه من الثمن وفي الخانية اوصى بشراء ثوب للتصدق فاشتراه
الوصي جاز للوصي بيعه والتصدق بثمنه كما جاز له ان يتصدق بعينه و
فيها وفي النوازل والمحيط والخاصي والولوالجية والبينة والخلاصة والسراجية
قال بالفارسية ده يتيم را جامه كنى فاعطى الوصي لكل يتيم كرباسا يتخذ
منه الثوب قال ابو القاسم انه لا يجوز لان هذه الكلمة يعني قوله جامه يقع
بين الناس على المخيط دون الكرباس قال الخاصي وقال استاذنا اذا دفع
الوصي لكل منهم الكرباس مع اجرة الخياط ينبغي ان يجوز قال لانه خير لليتيم
الا في موضع يتعذر فيه تحصيل الخياط فانه لا يجوز فيه الا اعطاء المخيط
وفي المحيط في الاجناس ونوادر ابن سماعة عن محمد اذا اوصى بان يتصدق
عنه بالف درهم فتصدق بقيمتها دنانير لا يجوز قال وليس هذا كنذر
الحج وفي الكبرى والولوالجية والبينة ايضا اوصى بان يشترى بثمن داره كذا وكذا
وقرا من الحنطة وكذا وكذا منا من الخبز ويفرق به على الفقراء او المساكين
فلم يبلغ ثمن الدار الى ما عين فالوصي يكمل البقية من ثلث ما بقي للميت
من الاموال ان اتسع الثلث لذلك لان الثلث محل الوصية وتعيينه ثمن
الدار ليس لحصر تركه فيه بل لظنه عدم الحنث فيه كما في سائر امواله فلا
يقتصر عليه ثم ان عين الميت الفقراء وامر الوصي بالتسليم في منازلهم
فالوصي يعطي اجر حمل الموصى به من الثلث لان الامر بالتسليم الى الموصى لهم
مع العلم بان ذلك القدر لا يحمل اليهم عادة مجانا اطلاق منه للوصي

بالاستيجار لانه فلم ايفاء ذلك من الثلث الذى هو محل الوصية وكذا اذا
اوصى بحمل ما اوصى به الى موضع معين كالمساجد اما اذا اوصى الى قوم غير
معينين ينبغى للوصى ان يستعين فى حمله بمن يحمله بغير اجر ثم يدفع للحمال
من ذلك قدر الاجرة اما لو ادى اجر الحمال من مال الميت يكون متبرعا فى الاجر
ضامنا للمودى لتمكنه من الاخذ والتصدق به فى محل لا يلزمه التحميل كذا
قالوا وفى المحيط والخاصى والخانية اوصى بان يشترى للتصدق عنه اربعون
قفيزا من الحنطة بمائة درهم فرخصت الحنطة حتى صار يوجد ذلك المقدار
بنصف المائة ففيه للوصى طريقان احدهما ان يشترى بالمائة الموصى به
ثمانين قفيزا ويفرقها على المساكين لان الوصية بالشراء بالمائة وكذا
لو ارتفع السعر وكان بحيث لا يوجد بالمائة الا عشرون قفيزا يكون الواجب
عليه ان يتصدق بالعشرين لا غير فكذا اذا رخص والثانى ان يصرف ثمن
الزايد الى الورثة قال فى الخانية والمحيط قال ابو بكر وهكذا روى عن ابى
يوسف رحمه الله تعالى وقال الخاصى قال الاستاد وبالثانى نوخذ لان ذكره
المائة انما هو لاعتقاده ان الاربعين لا يشترى الا بها فيتصدق بالاربعين
ويرد الزايد من الدراهم على تركته وقال فى الولوالجية هذه المسئلة على وجهين
اما ان يريد الموصى بهذا القول التصدق بالمائة ثم يقول اشتروا بهذا
كذا او يريد ان يشترى بها حنطة ويتصدق بالحنطة ففى الاول يشترى
بالباقى حنطة ويفرقها حتى لو كان الاربعون بمائتى درهم لا يجب عليه الا
التصدق بالمائة فلا يتصدق الا بعشرين وفى الوجه الثانى يرد الباقى على
الورثة لان غرضه هو التصدق بالاربعين وقد حصل قال هكذا روى عن
ابى يوسف رحمه الله تعالى وفى النوازل والولوالجية اوصى لرجل بحنطة وتبنها

لآخر

لآخر فان كان فى ثلث الموصى شئ فنفقة تمييز الحنطة من التبن من ذلك الثلث
ينفقها الوصى على التمييز لان كلا من الحنطة والتبن اسم للخالص فيكون التخليص
من الوصية وعلى الوصى الانفاق من الثلث الى الخروج لان مؤنة ملك الموصى
وان لم يكن فى الثلث شئ يكون مؤنة التخليص عليهما على قدر قيمة ما اصاب
كل منهما لانه مؤنة ملكهما فيكون عليهما هكذا روى عن الحسن بن زياد رحمه الله
اما لو اوصى بدهن سمسمه هذا لهذا وبكسبه لذلك فمؤنة التخليص على
صاحب الدهن قال فى الولوالجية وفى الظهيرية والخانية اوصى بان يشترى
له بهذه الالف ضيعة فى موضع كذا وتوقف على الفقراء فلم توجد هنالك
ضيعة ليس للوصى شراؤها فى موضع آخر كما انه ليس له ان يوقفها لو اشتراها
فى ذلك الموضع الى غير ما امر به الميت ذكره فى الخلاصة وقال الامام ابو نصر له
ان يشترى فى اقرب المواضع من الذى سماه الموصى اما ليس له ان يصرف
المال الى وجه آخر من وجوه البر كتعمير المساجد وقول ابى نصر هو المختار ذكره
فى الخاصى وقال فيه ولو اتلف الوصى ثمن الضيعة يغرم مثله ويشترى به
الضيعة ومثله فى الخانية والولوالجية وذكر فى الخانية انه اوصى ببيع
قنه هذا والتصدق بثمنه ان شاء الوصى تصدق بالثمن وان شاء بالعبد
فلو استحق العبد بعدما تصدق بثمنه يرجع المشترى بالثمن على الوصى
وهو على من تصدق عليهم من الفقراء والمساكين ولا يرجع فى مال الميت
كذا فى المنتقى والحافظية وفى النوازل والمحيط اوصى بشراء عبد بكذا و
اعتاقه وفى التركة عبيد يساوى تلك الدراهم لم يجز للوصى ان يعتق
واحدا منهم اما لو كانت الوصية بشراء قدر من الحنطة وتفريقها على
الفقراء وفى التركة حنطة يجوز للوصى ان يفرق من ذلك القدر تلك الحنطة

وفي الولوالجية مثله قال لان العبد مما يتفاوت فيجوز ان يكون مأمورا بالشراء
احسن من عبيدك وادنى منهم فلا يعينه الا الشراء اما الحنطة فانها لا تتفاوت
لانها مثلي ثم قال في النوازل هذا اذا اوصى بشراء العبد واعتاقه معًا
اما لو قال اعتقوا عني عبدا ولم يزد فقد كان ابو عبد الله القلانسي يقول
للوصي ان يعتق واحدا من عبيد الموصي بخلاف ما تقدم فانه يعتق فيه ما يشتريه
من آخر قال الا ان يبيع الوصي عبد الموصي من آخر ويسلمه اليه فيشتريه ويعتقه
فانه ح يجوز وكان ابو النصر يقول لا يجوز للوصي ان يعتق الذي كان
للموصي وقت الموت في الوجهين معًا قال ابو بكر كنت اميل الى قول القلانسي
حتى ان حضرت وصية صديق لي فذكر فيها اعتاق عبد بن عنه وكان له عبد
كان هو راضيا عنه فامرني عند ذلك بان اذكره له فقلت له انك تتمنى
على عبدك فلان خيرا فلو جعلته مكان احدهما قال لا فعلمت ان الصواب
ما قاله ابو نصر ثم قال الخاصي وقال الاستاذ قاضيخان الفتوى على قول القلانسي
الا في تجويزه شراء عبد الميت بعد البيع من آخر فانه لا يجوز للوصي اعتاقه
بعد الشراء كما لا يجوز قبل البيع لان امر المولى بشراء العبد مع علمه بوجود
العبد كالتنصيص في ملكه على اخراج ذلك العبد من الوصية ولو نص عليه
لم يجز للوصي اعتاقه فكذا هنا وفي الولوالجية اعتقوا عني عبدا وقال
اشتروا عبدا فاعتقوه عني وله في الفصلين عبد واحد ليس للوصي اعتاق
هذا الذي في ملكه وقت الموت لانه امره بعتق عبد منكر وهذا معين وقال
بعضهم اذا قال اعتقوا عني عبدا فاعتقوا ذلك العبد جاز اما لو قال
اشتروا واعتقوا لا يجوز وفي البزازية ولو قال اشتروا لي عبدا فاعتقوه لا
يعتق من في ملكه وفي الفتاوى الفضلي اوصى بان يعتق عنه امته بكذا ويعطي

لها من ثلثه كذا ان عين الامة جازت الوصيتان والاجازة الوصية بالعتق
ولم يجز بالمال الا ان يفوض ذلك الى الوصي ويقول ان احب اعطاءها
ذلك فيجوز ح بالمال ايضا فانه لتمكن الوصي من الاعطاء وعدمه يشاء به
قوله للوصي ضع ثلثي حيث احببت او حيث شئت ومثله في الولوالجية
وفيها وفي العيون والمحيط اوصى بالري وشراء عبد في الكوفة بالف درهم
واعتاقه عنه فالمعتبر نقد بلد الموصي دون العبد وفي جامع العتابي قال
للوصي اعتق ايهما شئت بعد موتي فان قبل في المجلس فله ان يعتق ايهما
شاء بعد موته وان لم يقبل او قال لا اشاء اجبر القاضي الورثة على اعتاق
ايهما شاؤا لان الوصية بالعتق قد صحت ثم في تعيينهم لا بد من اجتماعهم
حتى لو كان فيهم غائب ينتظر حضوره ولو كان فيهم صغير يعين القاضي
مقامه دون الوصي والمكسب في الارث والولد فيما بين ذلك للورثة ثم
اذا عين الورثة عبدا لم يعتق حتى يعتقه الوصي ولو اوصى بعتق عبد
مشترك فاعتقه الوصي او الوارث لم يضمن ويسعى العبد في نصيب
الاجنبي وفي النوازل والمحيط سئل هشام عمن اوصى ان يتصدق بثلث
ماله على المساكين وهو في بلد ووطنه في بلد آخر قال يعطي ثلث ماله
لمساكين بلده ووطنه وان اعطى ثلث ماله لمساكين البلدة التي مات
فيها جاز وفي الخانية اوصى بوصايا وفي البلد نقود مختلفة فالوصي
ينفذها بما هو الغالب في البياعات في ذلك البلد وان لم يكن بعضها اغلب
ينفذها من اقل النافقة وفي النوازل والولوالجية اوصى بوصايا لاشخاص
معينين وفي البلد نقود مختلفة يستعمل كل منها في العقود ينفذها
الوصي من اقل النقود مالية لكونها الاقل هو المتيقن في امتثاله على عرف

فى الاصول وفى الجامع الاصغر عن الصفار انه ينفذ هاهنا من الاخس لا الاقل
وكذا حكى عن الدبوسى فيمن اقر لاخر بدراهم فانه يحمل اقراره على اخس
النقود ولو اوصى لاقوام بدراهم منكسرة فباع الوصى التركة بصحاح
قال ابو نصر بصيار ف فيشترى بالصحاح شيئا ثم يبيع بالمنكسرة وينفذ
بها الوصية قيل ايجوز ذلك قال نعم اذا لم يكن لها وجه الا هذا وفى البنية
اذا كانت النقود مختلفة متساوية فى الرواج ينفذ باقل النقود و
ان كانت متفاوتة انصرفت الى الاغلب يعنى فى الرواج وان استعمل البعض
دون البعض يتعين المستعمل منها للوصية وفى العيون والمحيط والولوالجية
اوصى رازى لفقراء قزوين بالف درهم يعطى لهم الالف من نقد الرى فان
لم يجد نقد الرى فى قزوين ولم ينفق فالوصى اما ان يصرفها بما ينفق فى
قزوين وان صارت اقل من الالف او يعطيهم الدنانير ولو اوصى لمعينين
بالف مكسرة فباع الوصى كل التركة بالصحاح او كانت التركة دراهم صحاحا
فان الوصى يشترى بالصحاح شيئا ويبيعه بالمكسرة وينفذ منه الوصية
والاخيرة فى الخانية ايضا وفى الخاصى انه ليس لهذه الاخيرة وجه الا
كالاولى وفى النوازل والخانية والمحيط اوصى بوصايا بجياد فانفذت
الوصى بالاردى قيل يجوز ذلك وقيل لا يجوز فقيل لهذا القائل اليس
يعمل الزيوف فى الصرف والسلم والكتابة عمل الجياد فسكت قال الفقيه
ابو الليث ان كانت الوصية باقوام باعيانهم فتسامحوا بالزيوف مع علمهم
بالوصية فانه يجوز اجماعا لان الحق لهم فيعتبر تسامحهم مع العلم وان كان
للفقراء بغير اعيانهم فحج يجوز اعطاء الزيوف ايضا على قياس قولهما ولا يجوز
على قياس قول محمد فيعطى الفضل للفقراء واصلها خلافية اخرى هى اذا كان

عليه جياد من دين او زكوة فادى بدلها الزيوف ومثله فى الولوالجية
وفى العيون اوصى لفقراء مكة شرفها الله سبحانه وتعالى بشئ فاعطاه
الوصى لفقراء غيرها جاز عند ابى يوسف رحمه الله تعالى ويضمن عند محمد رحمه الله
للمخالفة وبقول ابى يوسف يفتى لان الوصية جعل الموصى به لله سبحانه وتعالى
وكل الفقراء فيه سواء قال وفى الاجناس ان الامام رحمه الله تعالى مع محمد
وانه لم يذكر فى الجامع الكبير خلافا للجواز ومثله فى الولوالجية وفيها ولو
اوصى بالتصدق على فقراء الغزاة او الحاج جاز للوصى ان يتصدق على غيرهم
من الفقراء قال وهذا قول ابى يوسف رحمه الله تعالى وفى البنية اوصى
بالتصدق لمساكين مكة لا يجوز لغيرهم بخلاف النذر ويختص بالشيوخ
وفقراء فلان ثم قال بعد هذا باسطر اوصى لفقراء بلدة معينة فالاولى
التخصيص ويجوز فى غيرهم وفى النوازل والولوالجية والخلاصة والبينة واجيد
اوصى لفقراء اهل بلخ فالافضل للوصى ان لا يجاوز فقراء بلخ لانه اوصى
لهم وبه تحفظ وصيته صورة ومعنى اما لو اعطى فى كورة اخرى جاز وهذا
قول ابى يوسف رحمه الله تعالى وبه يفتى وقال محمد رحمه الله تعالى لا يجوز فيضمنه
كذا فى الخلاصة وفى المنتقى نذر يتصدق بهذا المال على هذا الفقير او على
فقراء مكة شرفها الله تعالى فتصدق على الغير صح اما لو قال لرجل تصدق
عنى بهذا على فقراء مكة عظمها الله تعالى فتصدق الرجل على فقراء غيرها
ضمن المامور وذكر فى الظهيرية والحافظية انه لو قال له تصدق بها على
فقراء مكة شرفها الله تعالى فاعطاها الوصى لفقراء مصر عن ابى يوسف رحمه الله
انه يضمن وعنه انه يضمن ان كان الامر حيا وفى الخانية روى الحسن عن
الامام انه يضمن الوصى بلا فصل بين حياة الامر ووفاته وفى المحيط وعن

ابي يوسف رواية اخرى انه يجوز له التصدق على غيرهم وفيها وفي الخانية فطية
عن النوادر عن ابي يوسف في قوله للوصي تصدق على مرضى الفقراء او على
الشيوخ منهم او على النساء فتصدق الوصي على اصحائهم او شبابهم او
رجالهم او تصدق على الايتام يضمن الوصي قال في المحيط ولم يفيد هذه المسئلة
بجنوة الامر وفي المحيط سئل ابو نصر عنه فقال على قياس ما روي عن ابي
يوسف رحمه الله تعالى فيمن اوصى بالتصدق على فقراء مكة انه يجوز له التصدق
على غيرهم وعلى قول زفر وهو قول محمد لا يجوز ولو فعل الوصي ذلك يضمن
وفي امالي الحسن انه قول الامام رحمه الله تعالى ايضا ولم يفرق بين حياة
الآمر ومماته والفتوى في هذه المسائل على الجواز لان الوصي اراد كونه
لله سبحانه وتعالى وذكر المسئلة في السير الكبير ونص فيه بالجواز ولم يذكر فيه
خلافا وفي الظهيرية اوصى بالتصدق بشيء على فقراء الحاج قال الامام ابو نصر
للوصي ان يتصدق على غيرهم من الفقراء وفي الخاصي ان هذا قول ابي يوسف
اما على قول التلميذين فلا يجوز له ذلك كذا في الخلاصة وفي الولوالجية
اوصى في الكوفة بثلثه للمساكين ووطنه في البصرة قال هشام يصرف الى
مساكين بصرة ولو صرف الى مساكين الكوفة جاز لان الغرض ايصال البر
الى المساكين والكل في المسكنة سواء قال وذكر في بعض المواضع وعزاه
في الخلاصة الى العيون والنوازل ان يبعث ثلثه كان له من المال يصرف
الى مساكين بلد الميت وما كان في وطنه يصرف الى مساكين بلد الوطن
اعتبارا بالزكوة قال في المحيط ثم ينظر ان كان نقد بلد الموت يروج
في وطنه الى وطنه من نقد بلد الموت وان كان نقده لا يروج فيه فللوصي
ان يصرفه ويبعث المصروف الى وطنه وان صادف اقل من ذلك قال وكذلك

لو اوصى

لو اوصى بالف درهم وذلك النقد لا يجري في وطنه فانه يصرف وان شاء
اعطاها دنانير وفي الظهيرية ايضا انه لو اعطى الموصى الموصى به لغير الموصى
لهم او لا جاز اما لو امر انسانا بالتصدق عليهم فتصدق وهو على غيرهم يضمن
المأمور وفي الخاصي نذر ان يتصدق بهذا المال على مساكين اهل مكة
او على هذا الفقير فتصدق به على فقراء بصرة او على فقير آخر جاز اما لو قال
لغيره فخالف قوله واعطى للغير لم يجز وضمن وهذا هو قول محمد رحمه الله تعالى
الاخير في الوصي ذكر في فتاوى رشيد الدين قال المريض تصدق بثلثي
في شعبان فتصدق الوصي في رمضان جاز وفي الظهيرية والخانية قال
تصدقوا بهذه العشرة على عشرة من الفقراء فتصدق بها الوصي على واحد
دفعة ومثله في الخلاصة عن النوازل وكذا لو قال تصدقوا بها على الواحد
فتصدق على العشرة او قال تصدقوا بها في عشرة ايام فتصدق بها
في يوم واحد جاز الكل قال الخاصي في الاخيرة لانه مخالفة الى خير وذلك
لان التعجيل في الانفاذ خير من التأخير وقال في الولوالجية لانه لا منفعة
في هذا التقييد وفي النوازل والخانية اوصى باطعام عشرة مساكين
عن كفارة يمينه فغداهم الوصي فماتوا قال محمد رحمه الله تعالى يغدي و
يعشي غيرهم ولا ضمان عليه وفي العيون قال اطعموا عني عشرة مساكين
غداء وعشاء ولم يزد فغدى الوصي عشرة فماتوا يعشي عشرة اخرى وعن
ابي يوسف ان الوصي يغدي عشرة اخرى ويعشيهم ولا يضمن استحسانا
والقياس ان يضمن قال وباستحسان ابي يوسف يفتى ومثلها في الولوالجية
ايضا وفي النوازل والواقعات والمحيط والولوالجية والخاصي والخلاصة
اوصى له بان يتصدق عنه الف درهم ويعطي لكل فقير درهما فاعطى

الوصي لواحد منهم قرة نصف درهم واخرى نصفا آخر قال ابن سلمة
ارجو ان لا يضمن الوصي لانه لما اكمل له الى درهم لم يكن مخالفا للموصي قلت او
يكون متداركا للمخالفة وسوغ فيه اعطاء الثاني قبل استهلاكه الاول
او بعده وللوصي ايضا ان يزيد للبعض على الدرهم لكنه لا ينبغي ان يفعله
لان الواجب الانفاذ على وصية الموصي ولا يجاوز عنه بر أيه اما لو قال
لا يعطى لكل فقير الا درهما لم يكن للوصي ان يزيد على الدرهم كما اذا قال و
لا يعطى لكل اكثر من درهم حتى لو زاد يضمن الزائد للمخالفة وبدون هذه
المقالة لا يضمن وفي الولوالجية لانه نهاه عنه وما كان منهيا عنه لا يدخل
تحت الوصية وفي القنية اوصى لزيد بعشرة واوصى بفدية صلواته معينة
ولم يعين له مصرفا فاعطى الوصي لزيد عشرة من الفدية قال الخاصي يكون
لزيد العشرة الباقية وفي الخانية اوصى لفقراء هذه السكة فلما اتاهم
الوصي بالمال قالوا كلهم ليس لنا به حاجة ولا نريده تبطل الوصية ويكون
المال ميراثا حتى لو لم تدفعه الوصي الى الورثة يضمن وفي الواقعات والولوالجية
اوصى للفقراء بالف فدفعها الوصي الى غني افتقر بعد موت الموصي جاز
اما لو خص الفقراء كان قال لفقراء هذه السكة فدفعها الى من افتقر
بعد الموت من اهل تلك السكة لم يجز فيضمنها الوصي قال في الخانية لان
جهة الاستحقاق في الوجه الاول مجرد الفقر فيعتبر ذلك وقت الموت
الذي هو وقت الاستحقاق اما في الثاني ليس الا الفقر وقت الاشارة
والتعيين لانه قضية التخصيص وهو اذ ذاك من اغنيائهم فلا يصح الدفع
اليه وفي الولوالجية قال لوصيه اخرج من مالي الثلث فتصدق على الفقراء
الف درهم وثلثه الفان لا يتصدق الا بالالف اما لو قال اوصيت بان

يخرج من مالي الثلث ولم يزد عليه فهو تصدق جميع ثلثه لانه امره باخراج
الثلث وتمييزه من ساير امواله وهو لا يكون الا بالصرف الى موضع من
المواضع وموضعه ليس الا الفقراء لانه وصية بقراين الاحوال ولا
وصية الا لهم فكان امره ذلك امرا بالصرف اليهم دلالة قلت ثم لما
كان تصدق الالف من الثلث صالحا لسببية اخراجه اعتبر تنصيصه
عليه فلم يلزم عليه صرف جميعه اعني الالفين في الفصل الاول وفي العيون
اوصى بثلثه للمساكين وورثته فقراء كبار فاراد الوصي ان يعطيه
للبعض منهم شيئا من الثلث جاز ان اجاز بعضهم لبعض وذلك لان
تعيين الوصي كتعيين الموصي وفي تعيينه لنفسه يشترط الاجازة
كذا هنا وفي فتاوى الفضلي اوصى الى قوم سماهم بالف درهم وله ورثة
فقراء وزعم الوصي ان الموصي اوصى بذلك القدر للمساكين فطالب الورثة
الوصي بذلك المال بناء على انه وصية للفقراء ولا يجدهم الوصي ولا
يظفر بهم فان لم يجدهم فللفقراء ان يثبتوا كون الوصية للفقراء
فان اثبتوا يكون المال وصية صحيحة للفقراء ولا يكون ميراثا للورثة
لكن لا يعطى منه شيء لاحد من الورثة الا ان يرضى به الكل وهم فقراء
فيعطى لهم كما يعطى لغيرهم من الفقراء قال في الولوالجية لانهم وغيرهم
في الحاجة على السواء قال وانما يشترط رضاء الورثة لان تعيين الوصي
كتعيين الموصي ولو عين الموصي الورثة في الابتداء يحتاج الى رضاء
الباقي فكذا هنا وفي العتابي امره بالتصدق بشيء من ماله له ان يدفعه
الى ولده الكبير والخادم اذا كانوا فقراء اما ليس له الامساك لنفسه الا
اذا قال له ضعه حيث شئت قال في الولوالجية لانه لا تهمة في هذا يعني

في دفع الصدقة الى ولده المحتاج بخلاف الوكيل بالبيع اذا باع من هؤلاء
حيث لا يجوز لانه مبادلة فتتمكن فيه التهمة ثم قال العتابي في المسئلة
قال وعن ابن سلام انه لا يعجبني ان يعطي لولده الصغير قال الولوالجي
لان القابض للصغار هو نفسه فيكون واضعا في نفسه قابضا لنفسه قلت
والواحد لا يتولاهما وفي الظهيرية والحافظية لو قال اوصيت الى فلان
بثلثي يضعه حيث شاء له ان يضعه في نفسه واولاده الصغار وقيل
ليس له ذلك وفي الخلاصة هكذا لا يضعه في نفسه وقيل يضعه في نفسه وفي اولاده
الصغار اما لو قال للوصي اعط ثلث مالي من شئت لا يكون له صرفه الى نفسه و
الى اولاده الصغار قال في الحافظية فرق بين هذه وبين ما سلف وهو
ان الوصي هنا معرف بالاضافة الى نفسه فلا يدخل تحت النكرة قال الامام
رجل امر رجلا بان يتصدق بشيء من ماله ودفع اليه فتصدق المأمور على
ابن نفسه او ابنه جاز اجماعا بخلاف ما اذا باع الوكيل بالبيع ممن لا يجوز
شهادته له لان في البيع منهم التهمة ولا تهمة في الصدقة ثم قال بعد اسطر
رجل دفع المال الى الوصي وامره ان يتصدق بثلث ماله فوضع الوصي في
نفسه لا يجوز ولو دفع الوصي الى ابنه الكبير والصغير الذي يعقل القبض
جاز وان لم يعقل لم يجز وفي الخانية دفع المال الى الوصي وامره بالتصدق
بثلثه لا يجوز للوصي وضعه في نفسه وولده الذي لا يعقل القبض اما لو
وضعه في ولده الكبير او الصغير الذي يعقل القبض فانه يجوز وفيها
اوصى بتصدق ثلثه او امر رجلا بالصدقة بشيء من ماله فتصدق كل منهما
على ابن نفسه او على ابنه الصغير الذي يعقل القبض جاز اجماعا وفي الظهيرية
والخلاصة اوصى بالتصدق بثلثه للوصي ان يصرفه الى اولاده الكبار

والى امرأته اما ليس له ان يصرفه الى اولاده الصغار ومثله في السراجية
وفي المنتقى اوصى اليه بثلثه يضعه اين شاء جاز له ان يضعه عند نفسه
ثم يجوز له بعد ذلك ان يعطيه للوارث ولو غنيا وبلا رضا غيره من الورثة
لانه هبة مبتداة منه اما لو اعطاه للوارث قبل ان يضعه عند نفسه
او اعطاه للورثة على سهامهم قبل الوضع عنده لم يجز الا باجازة كل
الورثة ولو كان من اعطاه له فقيرا محتاجا لانه تنفيذ للوصية ولا
وصية لوارث بلا اجازة البقية ومثله في جامع العتابي وفي البنية
ضع ثلثي حيث شئت له ان يضعه في نفسه وفي اعطاه وفي قنية الزاهدي
عن الشيخ برهان الدين صاحب المحيط قال لآخر اصرف ثلثي الى الفقراء فصرفه
اليهم الورثة فللوصي ان يخرج اليهم الثلث مرة اخرى وفي جامع العتابي
قال للوصي ضع ثلثي حيث شئت فلم يشاء الوصي لا بد من اجتماع الورثة
على تعيين واحد فاذا عينوه ينفذه الوصي والقاضي او اي الورثة كان
وفي النوازل اوصى لقرابته صح وان كانوا لا يحصون وهو قول محمد بن سلمة
ونصير بن يحيى وذلك لانها قربة لانها صلة الرحم وقال البلخي ان كانوا لا يحصون
فالوصية باطلة ثم قال ابو القاسم الاحسن ان يتحرى الوصي فيفرق على
المحتاجين منهم وقال الخاصي قال الاستاذ الاحسن ان لا يفضل فقيرا
لفقره بل يفرق بين الكل بلا تفضيل البعض الا برضاء الآخرين لان
صحة الوصية انما كانت بجهة القرابة وهم فيها سواء وفي الولوالجية اختلفوا
في تفسير الاحصاء وعدم الاحصاء والصحيح ما ذكر عن محمد رحمه الله تعالى
انهم ان كانوا مائة فما دونها فانهم يحصون وان كانوا اكثر من المائة
فانهم لا يحصون وفي البنية ولا تقدير للاحصاء وهو موكول الى رأي القاضي

قلت وهو الصحيح وفي العيون اوصى بوصايا وامر وصيه بانفاذها من
ثمن ضيعة له فلم يجد الوصي من يشتريها قال ينبغي للوصي ان يقوم الضيعة
على وجه الاستقصاء فاذا قيل ليس فيه من الغبن شيء يبيعها بتلك القيمة
من رجل ويسلمها اليه ثم يشتري الوصي منه بمال نفسه وينفذ وصاياه
من الثمن الذي اعطاه من مال نفسه وكذلك يفعل مثل ذلك اذا اراد الوصي
ان تبقى الضيعة له ذكره في الولوالجية وفي العيون مديون اوصى بوصايا
تخرج من ثلثه بعد قضاء ديونه بالبينة فلم تخرج كذلك الا ببيع داره
والوارث لا يرضى ببيع جميع الدار ان كان الدين يأتي على جميع الدار او
اكثرها بحيث لا يبقى منها الا شيء يسير فللوصي ان يبيعها لا يسعه الا
ذلك ان علم انه ان لم يبع الدار يبقى الدين على الميت زمانا طويلا واهل
الوصايا شركاء الوارث ومثله في الولوالجية وفي الخاصي والخانية اوصى
لمعتق بمائة فباع الوصي من ذلك المعتق شيئا من التركة بمائة او صالحه على
ثوب قيمته مثل المائة او اقل منها او اكثر جاز اما لو كانت الوصية للفقراء
فصالح الوصي ثلاثة منهم على عشرة منها لم يجز ثم القياس فيه ان يسترد
منهم ما اعطاهم من العشرة لانه انما اعطاها لهم على شرط سقوط كما في
من المائة كما هو قضية الصلح ولم يسقط حيث لم يجز لكنهم استحسنوا
وقالوا يؤدي الوصي للفقراء التسعين اتماما للمائة ولو صالحهم على ثوب
قليل القيمة لم يجز ايضا لكن يكون له اخذ الثوب منهم لانه لما لم يكن من
جنس حقهم لم يجز اعطاؤه لهم فلم يتعلق به حقهم فيتمكن الوصي من اخذه
منهم بخلاف العشرة فانها لما كانت من جنس المائة يكون اعطاؤها
لهم اعطاء لبعض حقهم فيكمل لهم البقية ومثله في الولوالجية والمحيط و

القنية

القنية للزاهدي وفي البزازية اوصى له بمائة فاشترى يعني الموصى له
شيئا من التركة بمائة وتقاصا جاز ولو اوصى بمائة للمساكين فصالح
يعني الوصي ثلثه من المساكين بشيء لا يجوز وفي المحيط قال في وصيته
بيعوا هذه الامة للعتق ممن يتخذها ام ولد او يدبرها فانه اجيزه
استحسانا ثم شرط عتقها او اتخاذها ام ولد لا يكون في نفس البيع
ولكن يحلف من يريد شراءها انه سيفعل ذلك اذا اشتراها وان لم يجد
احدا يريدها كذلك فانه يبيعها امة يعني لا يحط من قيمتها ويباع ممن
يشتريها ولا يريدها ما ذكرناه وفي فتاوى الفضلي والمحيط والظهيرية
اوصى ببيع قنه هذا ممن احب القن وارادة يجبر الوصي والوارث
ببيعه ممن اراده فان ابى من اراده عن شرائه بقيمته يحط عن قيمته مقدار
ثلث مال الموصي ومثله في الولوالجية وفي البزازية اوصى بتخيير هذين العبدين
او باوكسهما فهلك احدهما ولا يدري فالبيان الى الوارث فان لم
يكن فللوصي وفي الواقعات والمحيط اوصى ببيع عبده للعتق يبيعه
الوصي ويحط قدر الثلث ان لزم يعني بعدم ارادة المشترين شراءه
بالقيمة اما لو اوصى بشراء عبد فلان للعتق لا يشتريه الوصي باكثر من
قيمته لان الاول بمنزلة الوصية بعتق عبده والثاني وصية بعتق
عبد الغير وفي المحيط عن نوادر هشام بيعوا قني هذا من فلان واجعلوا له
من ثمنه الف درهم فباعوه بالف درهم قال محمد يعطون له الالف وليس هذا
بحط عن المشتري فلو استحق القن فلا شيء للمشتري قال لانه قد رجع
اليه ماله ولو كان قال في المسألة اعطوه من ثمنه خمسمائة فاستحق بان
المشتري يرجع بالخمسمائة التي نقدها وفي الخاصي مريض قال من ادعى علي

ورأى الوصي ان يفعل ذلك فعل قال كان مشايخنا يقولون ان
هذه الوصية باطلة وكان نصير يقول هي جائزة لصيرورة كانه قال ما يرى الوصي
ان يفعل فعل قال الخاصي والفتوى على البطلان لكونه اقرارا للمجهول اما
قوله ما يرى الوصي الى آخره فهو اقامة للوصي مقام نفسه فيصح ما يفعله في
الثلث فلا يشابه الاول وفي العيون والولوالجية اوصى لغايب بعبده
ينفق الوصي على العبد من مال الميت الى قدوم الغايب قال في الولوالجية لان
صحة الوصية بالقبول وقبل القبول هو في ملك الموصي فنفقته في ماله فاذا
قدم فان قبله تصح الوصية ويرجع عليه الوصي بالنفقة كلها اذا كان الانفاق
بامر الحاكم لانه انفاق لعبده لغيره وان لم يقبله تبطل الوصية ويكون العبد
ميراثا ولا يلزم على الغايب شيء من النفقة لانه ظهر انه انفاق لعبد الورثة
من مال الورثة وفي الخانية اوصى بثلثه فانفذ الوصي البعض منه وبقي البعض
في يد الورثة هل يكون للوصي تركه في ايديهم قالوا ان علم الوصي انهم من
اهل الديانة يخرجون البقية للوصية جاز له الترك والا لا يسعه الترك
ان كان يقدر على الاستخراج حتى لو لم يخرجه من ايديهم يضمن ما تركه عندهم
ان ضاع وفي المنتقى مات وبيده ودائع من عقار او منقول وله ابن كبير
ومتى تكون الوديعة في يد الابن وفي الجواهر لا ينبغي للوصي ان يتصرف
في ثمن ما اوصى الميت بالحج عنه بثمنه وان تصرف الى شيء آخر اذا اعاد بها
يروج في طريقه من الاثمان اما اذا اعاد بما لا يروج فيه فله ان يصرف الى
ما يروج فيه هذا ولو كان في الثمن زيادة عن نفقة الحاج ذاهبا وآيبا
والزيادة تخرج من الثلث فانه لا يدفعها الى الورثة قبل وصول الخبر
بالحج الى بلد الموصي لاحتمال الاحتياج اليه بضياع ما في يد الحاج عنه

وفي القنية للزاهدي اوصى بالحج وكفارة صلوات عشرة سنين والثلث
يسعهما فادى الوصي الكفارة من النقد وعين للحج الدين فمات المديون
مفلسا قال صاحب المحيط فان الوصي يضمن قدر الدين وفي الوجيز عن
المنتقى للوصي ان يتصرف في مال الميت بدون رضى الغرماء اما ليس له ان
يتصرف فيه بدون رضى الورثة يعني اذا كانوا كبارا حاضرين قلت
لان حق الغرماء في المالية فللوصي ان ينقض التركة اما حق الورثة
في المالية والصورة معا فلا يجوز له ان يفوت عليهم الصورة الا
بالرضاء وفي النوازل والخانية للورثة يعني الكبار استخلاص التركة
لانفسهم باداء الديون وانفاذ الوصية من خالص اموالهم ولا يكون
للوصي منعهم من ذلك اما لو اختلفوا في الاستخلاص فالوصي يبيعها
ويقضي من ثمنها الدين وينفذ الوصية ولا يلتفت الى قولهم لقيامه
مقام الموصي ومثله في الخاصي ايضا وفي البزازية للورثة يعني الكبار
قضاء الدين وانفاذ الوصية من اموالهم ليسلم لهم الضياع وفي القنية
للزاهدي عن الحليمي ان الوارث يستخلص التركة المستغرقة بالدين
بقيمتها لا بالدين قال ولو كان له وارثان فقال احدهما للآخر اقض
الدين وخذ التركة فقضاه لا يملك به التركة بل يكون للآخر ان يأخذ
نصيبه منها ويدفع حصته من الدين وفي دعوى الخلاصة وكتاب القضاء
منها ان للورثة حق استخلاص التركة بقضاء الدين وكذا للواحد منهم
اذا امتنع غيره من الباقين اما لو امتنع الكل فالقاضي لا يجبرهم عليه
بل ينصب وصيا للبيع وفي الكافي ولو اراد بعض الورثة استخلاص عين
من التركة لنفسه باداء قيمته للبقية لم يكن له ذلك اما لو رضي الغرماء

وذلك لان حق الوارث متعلق بعين مال الميت وحق الغريم ليس الا في
المالية فافترقا وفي الذخيرة ولو امتنع الورثة عن بيع التركة وقضاء
الديون وقالوا لا نبيعها ولا نتعرض لها ولا نقضي الديون من اموالنا
بل نعطي التركة للغرماء قيل يبيعها الوصي او ينصب القاضي من يبيعها و
يقضي الديون وقيل بل يجبر الورثة او لا على البيع اذا طلبه الغرماء فان
امتنعوا يبيعها الوصي او منصوب القاضي قلت فيكون هذا في كون الورثة
كبارا كلهم والا فللوصي ان يبيع حق الصغار قبل جبر الورثة وايضا الجبر
لا يتصور الا في الورثة الكبار وفي النوازل والذخيرة والخانية اذا كان
الدائن وارث المديون او وصيه يكون له ان ياخذ مقدار حقه من غير علم بقية
الورثة قال في مواريث الفتاوى سئل ابو القاسم الصفار عمن له
على آخر دين فمات والطالب وارثه قال له ان ياخذ مقدار حقه منه من
غير علم الورثة وفي المنية عن السراجية اوصى بان يقرض من فلان كذا كذا
درهما وهو يخرج من ثلثه فعلى الوصي تنفيذه وفي آخر كتاب الوقف من الخاصي
مريض قال كنت متوليا على وقف فلان فاستهلكت من غلته كذا كذا درهما
او قال ما اديت زكوة مالي كذا كذا سنة فادوا ذلك من مالي بعدي فمات
قال ينظر ان صدقه الورثة في قوله ذلك ففي الوقف يعطى من جميع ماله
وفي الزكوة من الثلث وذلك لانه لو ثبت استهلاكه كان يؤخذ منه فلا
يكون اخذه مضافا الى الاقرار لانه في الحقيقة اقرار بالدين ومحله جميع
التركة اما الزكوة فلا يجب اخراجها بعد الموت الا بالوصية فيكون اخذها
مضافا الى الوصية ومحلها الثلث وان كذبه الورثة فللوصي ان يحلفهم
بالله تعالى ما يعلمون ان ما اقر به حق فان اقروا لزمهم على ما سلف وكذا

لو نكلوا لان النكول كالاقرار وان حلفوا جعل الكل من الثلث لانه
موصى به وفي الولوالجية اوقف وقفا ولم يجعل له في حال حيوته قيما
وله وصي فالوصي قيم على وقافه وفي الخلاصة فوصيه وصي على اوقافه
لان الوقف محتاج الى قيم يقوم في مصالحه ويصرف غلته الى مصارفه و
قد رضي بكونه وصيا يتصرف في امواله فرضاؤه بكونه وصيا رضاء بكونه
قيما لانهما واحد بخلاف ما لو جعله في حيوته قيما لانه منه تنصيص
باستقلال كل منهما في ضيعته فشابه جعله وصيين ونصه في كل منهما
بالانفراد في نوع من امواله وفي العيون اوصيت الى ابنها وزوجها
بوصايا من عتق وصلة وغيرهما وتركت ضيعة وثيابا وحليا وخلفت
صغيرا وصغيرتين فقال الزوج انفذ الوصايا من خالص مالي ولا ابيع الثياب
ولا الحلي قال ان نفذها الوصايا من ماله فلم الوصي الآخر فما كان من الصلاة
ووصايا يحتاج فيها الى شراء شيء وقد اشتراه على ان يرجع به في التركة
يكون ذلك دينا في التركة وان اشترى على ان لا يرجع لم يجز عن الوصية
وما يحتاج اليه من الصدقة من غير شراء شيء فلا يجزي عن الوصية بوجه من
الوجوه فان احب الاب بقاء تلك الاعيان للاولاد وتنفيذ الوصية
من نفسه فانه يهب من الصغار ما لا ثم يبيع الوصيان قدر الوصية من
رجل ويسلمانه اليه ثم يشتري الاب للصغار من ذلك الرجل ذلك المبيع
بمثل ذلك الثمن او اكثر لو قوعه قبل نقد الثمن وينقد من ذلك المال الذي
وهبه للصغار فيشتري به تلك الضيعة ويعطيه للوصيين ثمنا لها
فينفذان منه الوصية والله سبحانه وتعالى اعلم وفي القنية اوصى الى وارثه
يتصدق ثلثه الى المساكين وترك عقارا قال ظهير الدين المرغيناني للوصي

للوصي لوارث ان يدفع القيمة من مال نفسه والله سبحانه وتعالى اعلم

فصل في تعدد الاوصياء

ذكر في الولوالجية والخانية والخلاصة والخاصي ان المريض اذا قال لجماعة عنده اعملوا بعد موتي كذا كذا وهو من اعمال الوصاية فقبلوا او سكتوا ثم قبلوا بعد الموت فكلهم اوصياؤه وان قبل بعضهم وهم اثنان او اكثر فهم الاوصياء من بينهم وان قبل منهم الواحد فقط فهو الوصي لكن لا يجوز له تنفيذ الوصية كما يجوز للمتعدد فيرفع الامر الى الحاكم فيضم اليه واحدا آخر فيتصرفان معا او يطلق له التصرف وحده فيتصرف بعد ذلك وذلك لان الميت ما رضي برأي الواحد حيث خاطبه بالعمل للجماعة نعم اقلها في الوصية اثنان فيكتفي به الحاكم دفعا للضرر ورده ولولا كون فعله هذا ضررا ودينا لزم عليه اكمال عدد المخاطبين والله سبحانه وتعالى اعلم وفي الخانية اوصى الى اثنين على التعاقب قال شمس الائمة الحلواني اختلف فيه المشايخ فقال بعضهم ينفرد كل منهما في التصرف في مال الميت وقال آخرون هو والايصاء اليهما جميعا واحد فلا ينفرد كل منهما في التصرف وهو اختيار شمس الائمة السرخسي وصاحب الخلاصة وهو الاصح قال في الولوالجية من قال في المسئلة بالانفراد فقد قاسها على توكيلهما ببيع شيء بعينه على التعاقب حيث ينفرد كل منهما في بيعه وفاقا والفارق قال ان وجوب التوكيل وقت التوكيل وهو في المسئلة متفرق فيكون كل منهما مستقلا في الوكالة على ما وجب ووجوب الايصاء فانما وجوبه بعد الموت وهو واحد فيكون الايصاء اليهما في وقت واحد كيفما اوصى فيكون كانه جمع بينهما في الايصاء بكلمة واحدة وذكر في الفوائد ان الانفراد قول محمد رحمه الله تعالى والاجتماع قول الامام رحمه الله تعالى

وفي التاتار

وفي التاتارخانية اوصى الى رجل ثم مكث زمانا فاوصى بوصايا الى آخر فهما وصيان في كل وصاياه تذكر ايصاؤه الى الاول او نسي لان الوصي عندنا لا ينعزل ما لم يعزله الموصي ويخرجه عن الوصاية بان يقول اخرجته عن الوصاية او يقول رجعت عن وصايتي اليه حتى لو كان بين وصيته مدة سنة او اكثر لا ينعزل الاول عن الوصاية وفي النوازل اوصى اليهما وقال فعل كل منهما جائز وقال كل منكما وصي تام قيل هذا والذي يوصي اليهما جميعا سواء في الخلاف في جواز الانفراد في التصرف وعدمه وقال ابن مقاتل ان الخلاف في الصورة الثانية اما في الاولى فلكل منهما ان ينفرد في التصرف في قول علمائنا رحمهم الله تعالى وهو الصحيح ومثله عن الصفار و ايضا وفي فتاوى الفضلي والخانية اوصى بنصيب بعض ولده الى احد وبنصيب بقيته الى آخر فهما وصيان في كل ذلك وكذا لو اوصى الى احدهما بالدين والى آخر بعتق عبده او بامر امواله او اوصى الى احدهما بميراثه في بلد والى آخر بميراثه في بلد آخر ومثله في الظهيرية وقال فيهما وعند ابي يوسف رحمه الله تعالى ينفرد كل منهما فيما عينه الموصي وذكر في الخانية ان محمدا مع ابي يوسف رحمهما الله تعالى ومثله في الولوالجية وفي الخانية في موضع آخر ان الانفراد قول محمد رحمه الله تعالى قال في الولوالجية فرق الامام ابو حنيفة رحمه الله تعالى بين الوصاية والوكالة حيث لم يقل باختصاص الوصاية فيما عينه الموصي من النوع وقال باختصاص تصرفه بما عينه الموكل للوكالة حتى صار مسئلة الوكالة وفاقية وهذه خلافية بناء على ان الوصاية اثبات الولاية للموصى وهي في الموصي ولا يحتمل التجزي فكذا في الوصي الى غيره اما الوكالة فهي انابة مناب وقد اناب في تصرف مخصوص فلا يتعدى عن ذلك

قلت وتحققه ان بالموت لا استدراك ما بعده بخلاف الحياة فلذلك قال
في الوصاية انها انابة مناب نفسه من كل وجه ولا يعتبر ما يدل عليه ظاهر
تخصيصه بنوع من الانواع على انه في حالة الموت فلعله لم يقدر على بيان
مراده على مراده بخلاف التوكيل فانه في حالة الحيوة فاذا لم يكن مراده لما
يدل عليه ظاهر كلامه بتبيينه في وقت آخر فلا معنى لالغاء ما يدل عليه كلامه
دلالة ظاهرة فتدبر وفي الخانية والظهيرية جعل واحداً وصياً على بناته
وآخر على بنائه وثالثاً على امواله ورابعاً على ديونه فان شرط ان لا يكون
كل منهم وصياً فيما اوصى به الى غيره ينفرد كل منهم بما شرط بلا خلاف وان لم
يشترط فهو على الخلافات السابق كذا ذكره الكرخي والفتوى على قول الامام ره ومحمد رحمه الله
وفي البنية خص كل وصي بتصرف صار كل وصياً عاماً وفي الظهيرية و
الخانية والوجيز اوصى الى رجل وقال اعمل برأي فلان او بعلمه فالوصي
الاول وله ان يعمل بدون رأيه وعلمه اما لو قال لا تعمل الا برأي فلان او
الا بعلمه فهما وصيان في الصحيح قال في الولوالجية لان في الاول امره
بالمشورة وفي الثاني نهاه عن العمل ما لم ينضم الى رأيه رأي فلان وهذا
التفصيل اختيار الفقيه ابي الليث وعليه الفتوى وقيل الوصي في الوجهين
هو الاول وقيل هما وصيان فيهما معاً وقيل الوصي التام في الاول
الاول وفي الثاني الثاني والاول وصي ناقص وفي الخانية اوصى الى
رجل وجعل آخر مشرفاً عليه ذكر الناطفي انهما وصيان لو كان اوصى اليهما
وقال الامام الفضلي المشرف ليس بوصي فلا يكون المال عنده اما لا يجوز
الموصي ان يتصرف بدون رأي المشرف وعلمه وفي الخلاصة وبقول الفضلي
يفتى وفي البنية الوصي مع المشرف كالوصيين قال ولو جعل عليه مشرفاً

لا يتصرف

لا يتصرف بدونه والمشرف يتصرف وحده قال والوصي اولى بامساك
المال من المشرف قلت وفي قوله والمشرف يتصرف وحده كالوصيين
بعد قوله محل نظر ولذا قال في جامع الفقه وقيل للمشرف ان يتصرف فاتى
بكلمة قيل فتدبر وفي النوازل اوصى اليهما فقبل احدهما وسكت الآخر
فقال القابل للساكت اشتر للميت كفناً فقال له نعم اشتري الكفن فهو
قبول منه للوصاية وكذا لو كان الساكت خادماً للقابل يعمل عنده فامره
بشراء الكفن فقال نعم او شراه ومثله في الولوالجية والخانية ايضاً
وفي الخانية وغيرها ان حكم هذا الفصل انه لا يتمكن احد الوصيين او
الاوصياء من التصرف بدون حضور رأي الباقي الا فيما لا بد منه او لا
يكون فيه مدخل للرأي وهو اشياء معدودة التجهيز والتكفين و
استيجار الحمال لحمل الجنازة وقضاء الديون من جنسها وطلبها و
الخصومة في حقوق الميت على الناس وعند الناس والخصومة فيما يدعي
على الميت ذكره في السف وتنفيذ الوصية المعينة وعتق العبد المعين
للاعتاق واستيجار الظئر وشراء الطعام والكسوة وما لا بد منه للصغار
وايجار نفس اليتيم لعمل يتعلم واجارة مال اليتيم ذكره في البنية ورد
الودايع والامانات والعواري والغصوب ورد المشترى شراءً فاسداً
وحفظ الاموال المجتمعة وجمع الضايعة منها وبيع ما يخشى عليه التوى و
التلف كالفواكه واللحوم وقبول الهبة للصغير وقسمة المكيل والموزون
وفي العتابية وله تنفيذ الاعتاق فيما اذا اوصى بعتق عبد بغير عينه بعد
ما عينه الورثة كلهم وله ان يتصدق بالثلث الشايع فيما اذا اوصى بثلث
ماله للفقراء وتنفيذ ما عزل من الدراهم للتصدق قال في الخانية وفيما سوى

هذه التصرفات مما يكون من باب الامانة والولاية او يكون فيه مدخل
للرأي او يكون من اعمال التجارة ذكره في العمادية فانه لا ينفرد فيه احدهما
لانه ما رضي الا برأيهما ورأي الواحد ليس كرأي المتعدد فلا ينفرد في
قبض دين الميت وقبض ودايعه ذكره في الخانية والعتابية ولا يبيع
احدهما شيئا ولا يشتري ولا يواجر ولا يستأجر ذكره في التتمة ولو مات
المودع وله وصيان ينفرد احدهما بالقبض عند عدم الدين ذكره في العتابية
وهذا كله مذهب الطرفين رحمهما الله تعالى وعند ابي يوسف رحمه الله تعالى
لكل منهما ان ينفرد في التصرفات كلها اصل الخلاف فيه خلافية انفراد
احد الوكيلين بالبيع وبهبة هذا العين بلا تعيين الموهوب له اما لو عينه
فان احدهما ينفرد بالهبة هذا ولو وكل احد الوصيين الاخر جاز
انفراد الوكيل في جميع التصرفات وفاقا لان رأي الوكيل رأي الموكل
فيجتمع الرأيان فيجوز عندهما ايضا وفي البنية ينفرد احد الوصيين
باجارة مال اليتيم لا في التجارة وقبض الديون اوصى اليهما جملة او الى كل
على حدة وفي العتابية والصحيح ان الخلاف في كل واحد وفي وصايا المنتقى
لاحد الوصيين ان يوجر اليتيم على قياس قول ابي حنيفة ولا يوجر عبده
وفي النقد ورى له ان يوجره في قوله وقال محمد يوجر عبده وفي الخانية مات
احد الوصيين ليس للحي منهما ان يتصرف في التركة عند الطرفين فيرفع
الحي الامر الى الحاكم فان راى الضم ضم اليه آخر وان رأى ان يجعله وصيا
وحده ويطلق التصرف المطلق فحينئذ يستبد بالتصرف وقال ابو يوسف رحمه الله تعالى
يستبد الحي بالتصرف ولا يرفع الامر الى الحاكم قال وعن الامام رحمه الله
في رواية انه ليس للحاكم ان يجعل الحي منهما وصيا وحده حتى لو فعله لم ينفذ

تصرف

تصرف الحي باطلاق الحاكم له وهو قول ابن ابي ليلى قال الحدادي لان
الموصي لم رضي بتصرفه وحده ثم ذكر ان هذا اذا لم يوص الميت الى آخر
اما لو اوصى الى غيره فانه ينفذ تصرف ذلك الغير مع الحي الباقي كان
الميت اوصى اليهما ولا يحتاج الى نصب القاضي وذلك لان رأي الميت
باق برأي من يخلفه حكما فيكون كما رضي به الميت قال ومثله لو فسق
احد الوصيين فان الحاكم يعزل الفاسق ويكون بعد بالخيار ان شاء
ضم آخر وان شاء اطلق للعادل العمل على الخلاف السابق قال ومثله
ايضا لو قبل احد المخاطبين بالوصاية بعد الموت دون الاخر او مات احدهما
قبل موت الموصي وقبل الاخر بعد الموت ومثله في الولوالجية وذكر في
الحدادي لو مات احد الوصيين يجعل القاضي مكانه آخر اما عندهما فلان الحي
عاجز عن التصرف وحده واما عند ابي يوسف فلان الحي وان كان يقدر
على التصرف وحده لكن الموصي قصد ان يخلفه متصرفان في حقه وقد
امكن بنصب الاخر فينصب فجعل المسئلة وفاقية وفي الخانية والولوالجية
وبيوع الخلاصة عن الزيادات انه لا يجوز بيع احد الوصيين مال اليتيم
من الوصي الاخر ولا شراؤه له منه كما لا يجوز من الاجنبي قال في الخانية وهذا
عند ابي حنيفة وفي الخلاصة ان محمدا معه وفي الولوالجية وانما لم يجز
لان البايع اذا طالبه باداء الثمن يقول اعطيك النصف واحبس النصف
فيؤدي الى النزاع قلت وهذا نزوع الى كون المسئلة وفاقية والظاهر
انها خلافية مبناها الاستبداد بالبيع وعدمه وفي احكام الصغار لا
يجوز لاحد الوصيين ان يكاتب عبد اليتيم الا برضاء الاخر وقدمنا في فصل
العتق وفي الحدادي تصرف احد الوصيين ثم اجازه صاحبه جاز ولم يحتج

الى تجديد العقد الا اذا كان تصرفا لا يتوقف كالبيع والشراء فلا يحتاج
وفى الخانية اوصى بالتصدق عنه بكذا وكذا فان لم يعين الفقير لا ينفرد
احد الوصيين بالتصدق خلافا لابى يوسف وان عينه يجوز الانفراد
عند الكل قال وكذا لو اوصى بشىء للمساكين ومثله فى الولوالجية ثم قال
قال الامام شمس الائمة الحلوانى كان مشايخنا يظنون انه اذا اوصى بشىء
من ابواب البر ينفرد احد الوصيين بتنفيذها وليس الامر كما ظنوا بل
الجواب على الوجه الذى ذكرناه وفى الخاصى عن النوازل والوجيز عن الفتاوى
اوصى اليهما بالتصدق بقفزان معينة من الحنطة قبل ان ترفع جنازته
فدفعه احدهما ان كانت الحنطة فى دار الميت او فى ملكه جاز دفعه ولا يكون
للوصى الاخر منعه عن دفعه لان تصدقها لا يفتقر الى الراى كذا فى الولوالجية
وان اشتراها من الغير فالصدقة على المشترى لا على الميت فيضمنها لان
الشراء لكونه مما يجرى فيه الراى لا يجوز الا باجتماعهما فلا يدخل فى المشتبه
ملك الميت كذا فى الولوالجية قال الفقيه ابو بكر يؤخذ فى هذا بقول ابى حنيفة
ومحمد رحمهما الله تعالى ومثله فى الخانية وفى الولوالجية اوصى بشراء
قفيزين من حنطة وقفيزين من شعير بعد موته ويفرق على الفقراء وفى
حنطة وشعير فلا باس بان يقوم مال الميت بقيمة معلومة فاذا بلغ
الحاكم بر الميت يتصدق من تلك الحنطة والشعير لانهما سواء وفيها
ايضا اذا كان فى التركة كسوة وطعام فدفع احد الوصيين ذلك الى
الايتام الذين اوصى لهم به ذكر الناطفى انه يجوز وان لم يكن ذلك فى
التركة فاراد احدهما ان يشترى والاخر حاضر ليس له ذلك الا باذن الاخر
وفى الولوالجية للميت دين على احد الوصيين لا يبرا باداء الى الوصى الاخر

ومثله

ومثله فى خزانة المفتين وفى الذخيرة قاسم الوصيان المال فاخذ احدهما
نصيب بعض الورثة والاخر حق الاخرين منهم لم يجز عند الكل وكذا اذا غاب
احدهما فقاسم الاخر الورثة عند الطرفين خلافا لابى يوسف رحمهم الله تعالى
فانه يجوز عنده وفى منتقى الغزنوى اذا اختلف فى المال عندهما يكون نا
جعلاه عند احدهما جاز وان اودعاه رجلا جاز وفى الخانية باع عبدا فرد
على وصيه بالعيب فلاحدهما الانفراد برد الثمن على المشترى وليس لاحدهما
قبض المبيع المعيب ولا ايداع ما صار فى يده من التركة وفيها اوصى بشراء عبد
واعتاقه ليس لاحد الوصيين الانفراد بالشراء اما لو شريا عبدا فلكل
منهما اعتاقه بدون راى صاحبه وفى النوازل اوصى بان يشترى من ثلثه
بالف عبدا ويعتق عنه وله وصيان ولاحدهما عبد يساوى اكثر منها الى
يبيعه بالالف قال الصفار ان كان فوض الى كل منهما الانفراد فى ذلك
جاز شراء الوصى الاخر منه والا يبيعه مولاه من رجل ويسلمه اليه ثم يشتريه
هو وقرينه معا للميت لان الشراء لا يصح الا منهما وهو المختار وكذا ذكره
الولوالجى والخاصى ومثله فى الخانية وقال وهذا اصوب يعنى قول الصفار
قلت وهذه خلافية وفيه وفى الخانية مات فى يوم ثلج شديد فلم يجد له
المحتسبون فاستاجر احد الوصيين حمالين لحمله الى المقبرة والوصى الاخر
هناك وهو ساكت او استاجرهم بعض الورثة وكل من الوصيين ساكت
قال الفقيه ابو بكر الاستيجار جائز والاجرة من جميع المال كالكفن و
مثله فى الولوالجية وقال الخاصى اراد به اذا كان الامر بحال لو وجد من يحمله
سوى الاجراء لان جواز استيجار حاملى الموتى انما يكون اذا وجد من
يحمل غيرهم قلت والا لا يكون حمله واجبا على الاجراء فلا يجوز لهما اخذ

الاجرة على الحمل وفي الخلاصة عن الايضاح اوصى اليهما فمات وعليه
ديون وعنده ودايع لاقوام شتى فقبض احد الوصيين المال والودايع
بلا اذن صاحبه فهلك في يده لا يضمن لجواز انفراد احد المتعدد بقضاء
الدين ورد الودايع فصار كما اذا اوصى الى واحد فقبضه لذلك فهلك
في يده وقد مر في فصل الضمان وكذا لو لم يكن في المسئلة على الميت دين
فقبض احدهما التركة فضاعت في يده وكذا لو كان للميت غصوب عند اقوام
شتى فاخذ احدهما المغصوب من ايدي الغاصبين بلا اذن صاحبه فضاع
عنده وبالجملة منزل الميت وغيره واليد المحصنة وغيرها سواء في هذه
الاشياء نظرا الى الوصي بخلاف الوارث فانه ليس له القبض لان منزل
الميت من اليد الغير المحصنة حتى لو قبض الوارث دينا للميت او وديعة له
عند اخر او اخذ من الغاصب الميت فضاع عنده يضمن حصة غيره من الورثة
وقال في الخانية الا ان يكون ما اخذه في موضع يخاف عليه الهلاك فلا يضمن
استحسانا وفي الخلاصة عن الجامع الكبير احد الورثة اذا قبض شيئا من التركة
فضاع يضمن حصص غيره من الورثة الا اذا كان المال في موضع يخاف عليه
الضيعة اما الوصي فانه يقبض مطلقا وفي الخانية وان كان للميت وديعة
عند اخر او كان ماله في يد الغاصب فان احد الوصيين لا يملك الاخذ من
المودع والغاصب ففي الغصب يدفع الحاكم المغصوب الى ثقة امين وادنا
كان اولا وفي الوديعة يترك عند المودع وفي النوازل والظهيرية والخانية
قال لوصييه ضعا ثلثي حيث شئتما او ابن شئتما فمات احدهما قبل الوضع
قال ابن مقاتل فان الوصية تبطل والثلث يرجع الى الورثة قال وفي
الولوالجية لانه علق وصيته بذلك بمشيئتهما ولا يتصور ذلك بعد الموت

اما لو قال جعلت ثلثي للمساكين وقال لهما ذلك فمات احدهما قال فان القاضي
يجعل وصيا اخر مع الحي منهما فينفذان الوصية او يقول للحي ضع انت وحدك
فيمن شئت فيضعه فيمن شاء وقال ابو يوسف رحمه الله تعالى اخر للباقي منهما
الوضع فيمن شاء في جميع الصور وفي الهداية اقر الوصيان بان معهما ثالثا
يملك القاضي نصب ثالث معهما لانهما اعترفا بالعجز عن التصرف وفي الولوالجية
ادعى اثنان انهما وصيان للميت فاقام احدهما بينة عادلة ولم يقم الاخر
لا يجوز لمن اقام ان يتصرف في مال الميت لانه اقر انه وصي مع اخر ولا يجوز
لاحد الوصيين ان يتصرف في مال اليتيم بدون امر الاخر قلت فيرفع الامر
الى القاضي كما فيما اذا مات احد الوصيين على ما مر والله سبحانه وتعالى اعلم

فصل في الاخراج

في فتاوى الامام ظهير الدين المرغيناني ان
للوصي ان يخرج نفسه من الوصاية ان عرف عجزه وكثرة اشغاله وفي
الولوالجية والحيلة في اخراج الوصي نفسه من الوصاية بعد ثبوتها له ان
يدعي عينا من اعيان التركة ولا يثبته فيتهمه الحاكم ويخرجه عن الوصاية
حتما على ما مر في فصل الدعوى قلت نعم قد رده القاضي على نصبه ثانيا مدفوع
بكون الرضاء بيده واقول ان المسئلة على اختيار جواز الكذب خوفا
عن الوقوع فيما هو اعظم منه لانه في دعواه هذه كاذب فتامل والله تعالى اعلم
وفي قنية المنية اوصى اليه ثم قال لا اريد وصايتك قال القاضي علاء الدين
المروذي لم يكن قوله ذلك عزلا عن الوصاية وفي الايضاح والعدة والخلاصة
لا ينعزل وصي نفسه في غير مجلس القاضي لانه ملتزم للقيام في مصالح الموصي
فلا يملك اخراج نفسه الا بحضرة من يقوم مقام الموصي له ولاية التصرف
في مال الميت دفعا للاختلال عن ورثته وهو الحاكم وفي الخلاصة وصي القاضي

اذا اراد عزل نفسه ينبغي ان يشترط علم القاضي بعزله اصله عزل الوكيل
نفسه فانه يشترط فيه علم الموكل كذا هذا وفي الهداية وسائر الفتاوى
الوصي اذا احضر مجلس الحاكم فشكى العجز لا يجيبه الحاكم بالعزل بل ان ظهر عنده
كثرة اشتغاله وعجزه عن القيام بامر الميت في ماله فانه يدفع ضرره والبقاء
باستبداله لانه بعد طلب العزل يقل اهتمامه بمصلحة اليتيم فيتضرر اليتيم
باهماله ثم ان كان الوصي عدلا امينا كافيا لا ينبغي للحاكم ان يعزله لانه
ليس له ولاية الحجر على القول الرشيد خصوصا اذا قام مقام الاب الرشيد
اما لو عزله فعند الامام شيخ الاسلام خواهر زاده ينعزل ويصير القاضي
جائرا كذا في الولوالجية وهو المذكور ايضا في الفتاوى الصغرى وشرح ادب
القاضي للصدر الشهيد وهو الصحيح لان قضاءه في محله فينفذ ذكره في
الولوالجية وذكر في المنتقى والاقضية ان فيه اختلاف المشايخ ذكر القدوري
والطحاوي انه ليس للقاضي عزله من الوصاية ولا ادخال غيره معه الا اذا
خان او كان فاسقا معروفا بالشر فيبدل له بالخير او عجز عن التصرف فيعضد
بالعدل الكافي وقال الفضلي اذا عجز الوصي عن تنفيذ الوصايا يكون للقاضي
عزله ذكره في الخانية قال شيخ الاسلام خواهر زاده في شرح ادب القاضي
وكان ظهير الدين المرغيناني يستبعد القول بالانعزال ويقول ان الوصي
المختار مقدم على القاضي لقيامه مقام الميت قال الزاهدي في قنيته بعد
ذكر انعزال العدل بعزل القاضي اياه واستبعاد القاضي ظهير الدين المرغيناني
هذا القول وقول ابي ذر بعدم انعزال المنصوب القاضي بالعزل اذا كان عدلا
كافيا قال استاذنا واذا انعزل وصي الميت بالعزل وان كان عدلا كافيا
فكيف لا ينعزل وصي القاضي بالعزل قلت ولما كان القاضي ولاية عامة

وكان

وكان الاظهر من عدله ولسلامه انه لا يعمل الا ما فيه النفع والمصلحة فلا جرم
انه لو لم يكن في عزله مصلحة اليتيم او الميت لما عزله لان مبنى الكلام انما
هو هذا فمقتضى قواعد الفقه جواز عزله ونفاذ اخراجه مطلقا وما يرى
في بعض الكتب من تصحيح القول بعدم الانعزال فمبناه دفع المفسدة الا يرى
الى ما في جامع الفصولين من ان الصحيح عندي انه لا ينعزل لكونه كالموصي
فهو اشفق لليتيم من القاضي فلا يكون عزله نظرا لليتيم ولهو القاضي
نظرية وينبغي ان يفتى بهذا لفساد الزمان كيف علل عدم الانعزال بعدم
المصلحة والنظر فيه وفساد قضاة الزمان وانت تعلم انه عسى لا يوجد
من يقول بانعزاله والحالة هذه وانما يقول القائل به حملا لاحوال القضاة
الى الصلاح على ما هو الاصل الاصيل عند علماء الفقه فالاولى عندي ان
يجعل هذا من قبيل اختلاف العصر والزمان لا من قبيل اختلاف الحجة والبرهان
والله تعالى اعلم هذا ولو كان الوصي عدلا غير كاف قال في المنتقى والولوالجية
لا ينبغي للقاضي عزله ايضا بل يضم اليه شخصا امينا مرضي السيرة مهتديا
في التجارة او يضم اليه وصيا اخر عدلا كافيا لان تمام النظر فيه ومع هذا
لو عزله ينعزل لانعزال من هو اولى منه على ما سلف وكذا لو اتهمه القاضي
بالفسق والخيانة ولم يظهر له بعد فانه يشدد بمشرف ويضم اليه كافيا
ذكره في الخلاصة ومختارات النوازل وكذا في الذخيرة وقال وهو الصحيح
قال في الولوالجية وهذا قول ابي حنيفة رحمه الله تعالى وذلك لان الموصي
رضي بوصايته وامكن تدارك ما صدر منه من الخيانة بضم العدل الكافي
اليه فلا حاجة الى نقض الوصاية الاولى والمخالفة للموصي وهو اشفق
من القاضي واعلم بامور اولاده وامواله ولو كان الوصي فاسقا معروفا

بالشهادة له بالعدل الكافي صونا لمال الميت من التوى والهلاك ذكره في
شرح الطحاوي والمنبع وقال في الذخيرة والى هذا اشار محمد في الاصل
وفي جامع الفقه للعتابي عن ابن شجاع عن ابي حنيفة في وصي يتهم القاضي يجعل
معه وصيا آخر وفي قنية المنية للزاهدي نصب القاضي وصيا كافيا امينا
ثم عزله قال ابو ذر لا ينعزل الوصي لانه اشتغال بما لا يفيد قلت لان عليه
نصب مثله فيكون عزله عبثا وفي الهداية شكى الوارث الى القاضي عن الو
لا ينبغي له ان يعزله ما لم يبد له خيانته لاعتماد الموصي عليه وفي الخانية
والحافظية وعن ابي يوسف رحمه الله تعالى ان الحاكم اذا اشتكى اليه يسأل عن
احواله سرا فان كان ما ذكر له عنه حقا بدله بغيره وفي البينة اتهم الوصي
يعني الحاكم يضم اليه آخر وفي الظهيرية هذا عند الامام رحمه الله تعالى واخرجه
عند ابي يوسف رحمه الله تعالى وهو القياس وعليه الفتوى قال لان الاب لو خيف
منه على ابنه الصغير ينزع من يده المال فالوصي اولى به قلت وبعده قال هذا
القول يستبعد منه ما سبق من استبعاده القول بالانعزال والله تعالى اعلم
وفي الفتاوى الكبرى والخلاصة عن شرح الطحاوي الاوصياء انواع
الاول ثقة امين قادر على القيام بما اوصي اليه فيقرر وليس للقاضي عزله
وامين عاجز عن القيام بما امر له فيضم اليه المعين الثقة وفاسق ومنه
الكافر فيعزل البتة ويبدل بغيره احياء لمال الميت وصونا عن التوى و
التلف ومثله العبد وكذا الصبي والوصي المخوف على ما اوصي له به ذكره في
المنهاج وفيه لا ينبغي ان يخرجه ما لم يعلم خروجه من الواجب عليه وفي غنية المنية
للسجستاني يجب للامام عزل المشايخ المنصوبة على الاوقاف القديمة
وعزل اولاد المتوفى عن توليته اوقافهم القديمة اذا لم يكونوا عدولا صالحين

لذلك

لذلك قال ويجوز عزلهم بلا استحباب اذا كانوا عدولا صالحين وفي الخانية
عن الفتاوى الفضلية يخرج الوصي عن تنفيذ الوصايا للحاكم ان يعزله وفيها
وفي الظهيرية يخرج الوصي عن القيام بامور الميت في التركة فاقام الحاكم
وصيا غيره ثم قال الاول بعد ايام صرت الآن قادرا على القيام بامور
الوصاية قالوا هو وصي على حاله ولا يحتاج الى اعادة الحاكم لان الحاكم
ما اقام الثاني مقامه حتى يكون نصبه عزلا له انما ذكر انه اقام آخر للعجز
وذلك ضم وليس بعزل ومثله في فتاوى الفضلي والخانية وفي الخلاصة
اما اذا اقام قيما آخر مقام العاجز ينعزل وعزاه الى قسمة الفتاوى قال
الخاصي في آخر كتاب الوقف لان الثاني لا يقوم مقام الاول الا بعد العزل
وللقاضي ولاية عزل الوصي بالعجز صونا لمال الايتام عن الضياع واحياء
لحقوق الاموات وفي التجريد كان للميت وصي فلم يعلم به القاضي فنصب له
وصيا لا يكون فعله هذا اخراجا للمختار عن الوصاية ذكره في الخلاصة وفي
الخانية ولو جن الوصي مطبقا ينبغي ان يبدله القاضي ولو لم يفعل حتى افاق
الاول فهو على وصايته وقد مر في فصل نصب الوصاية وفيها وصي استهلك
مال اليتيم يخرجه الحاكم ويجعل غيره بدله فيدفع الاول الضمان اليه ثم يضمنه
الحاكم فيقبضه من الثاني ويحفظه لليتيم وقد مر في فصل الضمان وفي
الخلاصة اذا ادعى الوصي دينا على الميت لا يخرجه القاضي اما اذا ادعى
عينا من الاعيان فانه يخرجه عن الوصاية وقد مر مفصلا في فصل الدعوى
والله سبحانه وتعالى اعلم

فصل في تصرفه بعد الخروج

ذكر في الواقعات
والنوازل والخلاصة عن المنتقى ان قبض الوصي دين الميت بعد بلوغ
الصبي وادراكه جائز ما لم ينهه الصبي عن القبض اما اذا نهاه بعدما بلغ

فانه لا يجوز فلا يبراء المديون بالدفع اليه بعده كما يبراء به قبله لو
وفي العدة والخلاصة خرج من الوصاية فقبض دينا لليتيم ان وجب الدين
بعقده الذي يرجع حقوقه اليه صح قبضه فيبراء المديون بالدفع اليه و
يصير كالديون التي اديت الى حال الوصاية وان وجب بعقده الذي لا
يرجع حقوقه اليه بل الى المالك او وجب بغير عقد او كان الدين موروثا
لليتيم لا يصح قبضه فلا يبراء المديون بالدفع اليه ومثله في الفتاوى
الصغرى وفي جامع العتابي واذا اخرج القاضي الوصي ثم قال كنت
بعت هذا العبد لم يصدق **فصل في ايصاء الوصي** في المنهاج للوصي ان يوصي
بما اوصي له بما اطلق له الموصي او لم يطلق والثاني وصيهما جميعا وفي السراجية
والخلاصة ان للوصي ان يوصي الى آخر وان لم يكن ماذونا له من جهة الموصي
وفي الهداية وغيرها انه لو اوصى الوصي الى اخر فهو وصي في كل من تركة الموصي
وتركة الموصي الى الموصي ولو نهى الاول الثاني عن الايصاء فالصاحب المجمع
وهذا قول الامام وقال صاحباه الثالث وصي في تركة الوصي خاصة
قلت وكذا الحال في الرابع والخامس وبالجملة وصي كل وصي في حكم ذلك
الوصي في كل المواضع وجملة الاحكام قال في جامع الفقه واذا اوصى
الوصي الى رجل فهو وصي في تركتهما وكذا اذا اوصى الى رجل ثم اوصى الوصي
الى اخر ثم مات الموصي الاول ثم الثاني فالثالث وصي لهما وفي القنية عن
صاحب المحيط ان وصي الميت ووصي القاضي اذا اوصى الى غيره جاز و
صار وصيهما وصي الميت او القاضي وفي القنية قال لوصيه تصدق بهذه
الضيعة على من شئت فمات الوصي قبل المشية قال الحليمي لوصي الوصي
ان يتصدق بها على من يشاء ومثله عن القاضي علاء المروزي قال

لان

لان مشيته كمشية الوصي ثم سئل الحليمي بانه لو كان الوصي الاول
حيا وكله الى التصدق هل يجبر الوصي على التصدق فلم يكتب فيه جوابا
قال ولو باعها الورثة حين ابى الوصي عن التصدق لم ينفذ بيعهم وفي الذخيرة
ولو مات الوصي فالمطالبة فيما باعه من مال الصغير لورثة الوصي او لوصيه
ولو لم يوجد واحد منهما ينصب له الحاكم وصيا فيطالب هو المشتري بحقوق
العقد وفي بيوع الخلاصة رجل بعث الى بياع اغناما ليبيعها فباعها
من رجل ومات البياع وترك وارثا فطالب صاحب الاغنام المشتري بالثمن
فزعم المشتري انه نقد الثمن للبايع لم يصدق على نقده الا ببينة وليس
لصاحب الاغنام ان يطالب وارث البياع ما لم يثبت قبض البياع الثمن
لانه ما لم يثبت قبضه لا يصير مجهلا للوديعة فلا يصير الثمن دينا في تركته
وليس له ان يطالب المشتري الا بامر وصي البياع لان حق المطالبة
بعد موت الوكيل بالبيع لوصي الوكيل فان لم يكن له وصي ينصب القاضي
له وصيا فيطالب قال وقال في الفتاوى لان البياع يصير وكيلا بالبيع
والوكيل بالبيع اذا مات ينتقل حق قبض الثمن الى وصيه وان لم يكن له
وصي يرفع الامر الى القاضي حتى ينصب له وصيا لا يكون حق القبض للموكل
قال ونظير هذا ما ذكر في الاصل احد المتفاوضين اذا باع شيئا من
المفاوضة ولم يقبض الثمن حتى مات وكان قد اوصى الى رجل كان حق
قبض الثمن الى وصيه لان وصي الانسان بعد موته بمنزلة وكيله في حيوته
ولو كان البايع قد وكل رجلا في حيوته بقبض الثمن كان حق قبض الثمن
الى وكيله لا الى موكله كذا هنا وفي فتاوى رشيد الدين مات الوصي
فبلغ الصبي فولاية قبض ثمن ما باعه الوصي والمطالبة من المشتري

لوارث الوصي او وصيه دون اليتيم الذي بلغ وفي مختارات النوازل للوصي ان يوصي الى غيره فيما اوصي اليه عندنا ويكون الثاني وصيا في كل من تركة الوصي والموصي الاول عند الامام رضي الله تعالى عنه ويكون وصيا في تركة الوصي خاصة عندهما رحمهما الله تعالى وفي الخانية الوصي اذا حضرته الوفاة واوصى الى اخر فان قال اوصيت اليك في مالي ومال الميت الذي انا وصيه او قال اوصيت اليك ولم يزد يكون وصيا في التركتين معا رواية واحدة اما على تركته فلولايته على نفسه واما على تركة الموصي الاول فلقيامه مقامه بالاقامة من الموصي نفسه فيثبت لنائبه ما يثبت له من ولاية التصرف في مال الميت الاول نيابة اما لو قال اوصيت اليك في تركتي فالصحيح انه يكون وصيا فيهما ايضا لحصول القيام مقام الوصي فيكون له من الولاية ما كان للوصي الاول اذ لولاه لم يكن قائما مقامه ويروى عن الصاحبين رحمهما الله تعالى اقتصار وصايته على تركة الوصي الاول اعتبارا للتنصيص وفي المنهاج للعلامة شرف الدين لو قال احد الوصيين للثاني منهما جعلتك وصيا في تركتي روي عن الامام رحمه الله تعالى انه وصي في المالين جميعا وعنهما رحمهما الله انه وصي في تركة الثاني خاصة وفي المنتقى مات في السفر فباع رفقائه تركته وهم في موضع ليس فيهم قاض قال محمد رحمه الله تعالى جاز بيعهم وللمشتري الانتفاع بما شراه منهم ثم اذا جاء وارثه فان شاء اجاز البيع وان شاء اخذها وجد من المتاع وضمن ما لم يجد كاللقطة اذا جاء صاحبها وقد وجدها يأخذها وان لم يجدها فله ان يضمن الذي اصابها وله ان يجيز التصدق وكذا متاع البيت وفي نوادر ابن سماعة ان محمدا قال الخمس يبيعهم الثياب والمتاع اما لا يبيعون الرقيق ولا ينفقون على الرقيق من مال الميت

وطعام

وطعام له ويكون الرقيق هو الذي ينفق على نفسه منه ذكره في المحيط وفي فتاوى اهل سمرقند اذا تصرف واحد من اهل السكة في مال الميت بالبيع والشراء ولا وصي للميت وهو يعلم انه لو رفع الامر الى القاضي حتى ينصب وصيا فالوصي يأخذ المال ويفسده افتى ابو نصر الدبوسي ان تصرفه جائز للضرورة وهذا نوع استحسان منه وبه نفتي ذكره في المحيط وعن ابي سليمان الجوزجاني انه قال مات رجل يقال له ليث المروزي ولم يوص الى احد فباع محمد بن الحسن كتبه ومتاعه في بيع من يزيد ولم يكن محمد قاضيا ذكره في المحيط وفي البتيمة مات احد الوصيين موصيا الى صاحبه جاز تصرفه فيهما تصرف الباقي منهما وحده وفي المنهاج ان الجواز قول محمد وهو قياس قول الامام رحمهما الله تعالى وعن الامام انه لا يجوز وهكذا عن ابي يوسف رحمهما الله فيضم اليه القاضي آخر ومثله في جامع الفقه قال وكذا اذا مات احدهما ولم يقبل جعل القاضي معه آخر عندهم وفي الخانية اوصى الى اثنين فمات احدهما واوصى الى صاحبه يكون لصاحبه ان يتصرف في تركة الموصي الاول وحده كما يكون له ان يتصرف في تركة الموصي الثاني وذلك لانه لو تصرف في التركة الاولى في حيوة صاحبه باذنه او بوكالته لجاز فكذا بعد موته بايصائه اليه لانه كالتوكيل ويروى في المسئلة عدم جواز تصرفه ايضا لكن الصحيح هو الصحة والله سبحانه وتعالى اعلم واحكم

تم هذا الكتاب بعون الملك الوهاب عن يد العبد الضعيف المحتاج الى رحمة ربه الرؤف علي بن يوسف بن علي غفر الله له ولوالديه واحسن اليهما واليه في اليوم الرابع عشر من شهر محرم الحرام لسنة خمس وسبعين والف

والحمد لله رب العالمين وصلى الله على محمد وعلى آله وصحبه اجمعين

ويروى انه قال محمد انما يباع والله يعلم المصلح من المفسد

وفه